

# BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXV

Núm. 2.133

Julio de 2011



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE JUSTICIA

ISSN: 1989-4767

NIPO: 051-11-001-7

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

---

### **Enlaces**

Publicaciones del Ministerio de Justicia

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

### **Contacto**

Contacto Boletín

### **Edita**

Ministerio de Justicia  
Secretaría General Técnica

### **Maquetación**

Subdirección General de Documentación y Publicaciones

### **ISSN**

1989-4767

### **NIPO**

051-11-001-7

### **Depósito Legal**

M.883-1958

---

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

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

---

## SUMARIO

AÑO LXV • JULIO 2011 • NÚM. 2.133

### SECCIÓN DOCTRINAL

Estudio doctrinal

*—Consideraciones sobre las modificaciones de los artículos 172 c.C. Y 178 I.E.C. operadas por la ley 54/2.007, de 28 de diciembre, de adopción internacional*

*—La reforma de la protección jurídica civil de la discapacidad y la convención de Nueva York de 13 de diciembre de 2006*

### SECCIÓN INFORMATIVA

Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

*—Junio 2010*

*—Julio 2010*

*—Agosto y septiembre 2010*

*—Octubre 2010*

## CONSIDERACIONES SOBRE LAS MODIFICACIONES DE LOS ARTÍCULOS 172 C.C. Y 178 L.E.C. OPERADAS POR LA LEY 54/2.007, DE 28 DE DICIEMBRE, DE ADOPCIÓN INTERNACIONAL

**LYDIA NORIEGA RODRÍGUEZ**

PROFESORA AYUDANTE DOCTORA DERECHO CIVIL. UNIVERSIDAD DE VIGO

### **Resumen**

*La Ley 54/2.007, de 28 de diciembre, de Adopción internacional, a través de sus D.F.1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup>, ha introducido importantes modificaciones en materia de protección al menor, al estipular los plazos en los que las decisiones adoptadas por la Administración pueden ser impugnadas. Con anterioridad a la publicación de la citada normativa, la ausencia de aquéllos dificultaba de forma manifiesta la correcta aplicación de la legislación vigente debido a que cabía la oposición a las resoluciones adoptadas por la entidad pública sin límite temporal lo que impedía, en numerosas ocasiones, la integración definitiva del menor en un entorno familiar.*

### **Palabras clave**

*Desamparo, acogimiento familiar, acogimiento residencial, impugnación recurso.*

### **Abstract**

*The Law 54/2.007, 28 th of dicember, of international Adoption, across his D.F.1<sup>a</sup> and 2<sup>a</sup>, has introduced important modifications as for protection to the minor, on having stipulated the period in which the decisions adopted as the Administration can be opposed. Before the publication of the mentioned regulation, the absence of those was impeding of manifest form the correct application of the in force legislation due to the fact that the opposition was fitting to the resolutions adopted as the public entity without temporary limit what was preventing, in numerous occasions, the definitive integration of the minor in a familiar environment.*

### **Key words**

*Abandonment, fostering, residential welcome, challenging resource.*

\* Fecha de recepción: 26-1-2011 ; Fecha de aceptación:11-2-2011

## **Sumario**

### *I Introducción*

### *II Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional*

### *III Circular 1/2008, de 22 de diciembre, sobre limitaciones temporales a la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores tras la reforma operada por la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de la Fiscalía General del Estado*

*1. Plazo para instar la oposición a la constitución del acogimiento*

*2. Ejercicio de la oposición a la declaración de desamparo*

*3. Plazo para recurrir las demás resoluciones administrativas en materia de protección de menores*

*4. Revocación de la situación de desamparo por superación de las circunstancias que lo motivaron*

*5. Plazo para acreditar superación causas que justificaron la adopción de otras medidas de protección distintas a la declaración de desamparo*

*6. Procedimiento para la revocación de la declaración de desamparo por el órgano competente transcurridos dos años desde su notificación*

### *IV Conclusiones*

### *V Bibliografía*

## I INTRODUCCIÓN.

La normativa aprobada en materia de protección de menores en el ámbito estatal en el transcurso de los años ha sido innovadora y la aplicación de sus preceptos ha permitido la agilización y efectividad del sistema protector.

La Ley 21/1.987, de 11 de noviembre, que modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de adopción y otras formas de protección de menores<sup>1</sup>, produjo una renovación del régimen de protección existente al introducir nuevas figuras –desamparo<sup>2</sup>, tutela *ex lege*<sup>3</sup>, guarda asistencial<sup>4</sup>-, y modificar otras –acogimiento<sup>5</sup>-. No obstante, su escaso desarrollo normativo propició una precaria aplicación práctica de los preceptos de la norma.

La aprobación de la Ley Orgánica 1/1.996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>6</sup>, suplió ciertos defectos de carácter procedimental que presentaba la Ley 21/1.987, entre otros, la determinación de la suspensión de la patria potestad o tutela cuando el menor sea declarado en desamparo, así como la introducción del concepto de riesgo para evitar el rigor objetivo que se desprende de la declaración de desamparo<sup>7</sup>.

Otro aspecto a destacar es la mayor rigurosidad dedicada a la regulación del acogimiento familiar de menores, siendo acertada la diferenciación de las modalidades que puede adoptar esta medida en acogimiento familiar simple, permanente y preadoptivo, de tal forma que permite a los órganos competentes optar por la fórmula más conveniente para el menor<sup>8</sup>. Es necesaria la diversificación de la figura debido a que son distintos y radicalmente diferentes

<sup>1</sup> B.O.E. 17 de noviembre de 1.987, nº 275.

<sup>2</sup> “Se considera como situación de desamparo la que se produce de hecho a causa del incumplimiento, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material”. La regulación de esta figura produjo la denominada “desjudicialización” del sistema jurídico de protección al menor, fundamentalmente en sus primeras etapas. La normativa anterior a la Ley 21/1.987 –en concreto, la Ley 7/1.970, de 4 de julio, que modifica los arts. 172 a 180 del Código Civil en materia de adopción, B.O.E. 7 de julio de 1.970, nº 161, así como la Ley de Tribunales Tutelares de Menores y el Reglamento para su ejecución aprobadas por Decreto de 11 de junio de 1.948, B.O.E. 19 de julio de 1.948, nº 140- determinaban que serían los órganos judiciales los competentes en la toma de decisiones ante situaciones de desprotección.

<sup>3</sup> La nueva Ley, en su art. 2, dispone que cuando el menor sea declarado en desamparo, la tutela será otorgada, por ministerio de la ley, a la entidad pública correspondiente. Circunstancia muy criticada, en su momento, por cierta doctrina que consideraba, por un lado, la contradicción de esta premisa con ciertos preceptos constitucionales y por otro, el otorgamiento de un excesivo margen de discrecionalidad en la materia a las entidades públicas, que habría provocado una invasión del poder ejecutivo de la Administración en el ámbito jurisdiccional. Y ello porque se estimaba que la función de los órganos administrativos debería ceñirse a la prevención en aras a evitar que se produjesen situaciones de desamparo, pero que el único legitimado en la toma de decisiones sobre la protección del menor de edad y las relaciones paterno-filiales sería el Juez. En este sentido, *vid.*, GARCÍA CANTERO, G., “Notas sobre el acogimiento familiar”, AC, 1.992, nº 1, margs. 305-306; ARCE Y FLÓREZ-VALDES, J., “El acogimiento familiar y la adopción en la Ley de 11 de noviembre de 1987”, RGLJ, nov. 1.987, p. 756; DE LA HAZA DIAZ, M.P., “Notas sobre el “affidamento” familiar en Derecho italiano y el acogimiento familiar en el Código civil español”, La Ley, 1.987 nº 6, p. 1.004; RUÍZ-RICO RUÍZ, J.M., “La tutela ex lege, la guarda y acogimiento de menores”, AC nº 1, 1.988, p. 60; RAMOS SÁNCHEZ, J., “Algunas consideraciones jurídicas sobre la Ley 21/1987, de 11 de noviembre, sobre protección de menores y adopción. Su posible inconstitucionalidad”, La Ley, nº 2, 1.989, p. 1.001.

<sup>4</sup> Se permite a los sujetos que ostentan la potestad sobre el menor solicitar al órgano competente que asuma la guarda sobre éste siempre que, justificadamente, no puedan atenderlo por “enfermedad u otras circunstancias graves”, o cuando así lo determine el Juez “en los casos que legalmente proceda”.

<sup>5</sup> Esta normativa le concede, de forma primigenia, rango legal suficiente para ser incorporada al Código civil en un intento de “unificar prácticas divergentes y difundir su aplicación”. Se entenderá como tal la acogida del menor por la persona o personas designadas, quienes ostentarán una serie de obligaciones de carácter personal con respecto a él, descartando que el ingreso del menor en un centro pueda ser considerado, *strictus sensus*, situación de acogimiento.

<sup>6</sup> B.O.E. 17 de enero de 1.996, nº 15.

<sup>7</sup> Dispone el art. 17 de la Ley 1/1.996, que el menor estará en situación de riesgo cuando exista un perjuicio para él “que no alcanza la gravedad suficiente para justificar su separación del núcleo familiar”. La Administración intentará la superación de las circunstancias desfavorables mediante la intervención en la familia desde una perspectiva preventiva, asistencial e integradora.

<sup>8</sup> Para un análisis sobre la utilización de la institución en el devenir de los años, *vid.*, FERNÁNDEZ DEL VALLE, J., “El acogimiento familiar en España: una evaluación de resultados: Investigación realizada por el Grupo de Investigación en Familia e Infancia (GIFI) de la Universidad de Oviedo”, ed. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones, Madrid, 2.008.

los fines que esta medida protectora ha de cumplir; no obstante, se ha criticado la ausencia de una configuración legal propia para cada subespecie pues en los artículos dedicados a su regulación se establecen únicamente una serie de normas comunes y la finalidad específica de cada una de ellas, lo que exige interpretar en qué supuestos cabe su aplicación y contenido concreto<sup>9</sup>. Se deduce la importancia que adquiere la correcta utilización de las modalidades de la figura por parte de los órganos públicos competentes observándose, en la práctica, que su incorrecto uso genera graves daños a los menores y a sus familias. Por otro lado, consideramos que la idiosincrasia propia de la institución sólo se observa en el acogimiento familiar simple pues el propósito del permanente o preadoptivo supera el ejercicio de la guarda o tutela del menor en situaciones temporales de desprotección.

Además, el documento de formalización del acogimiento familiar es una novedad importante ya que posibilita establecer de manera clara y concisa los extremos que lo conforman evitando, con dicha concreción, posibles conflictos que puedan presentarse mientras tal medida sea aplicada.

Es innegable la trascendencia de esta norma<sup>10</sup>, pero siguen observándose carencias referidos a la ausencia de una reglamentación más específica de los distintos tipos de acogimiento familiar y del acogimiento residencial, así como la estipulación de la duración máxima de la modalidad del acogimiento familiar simple y del residencial. Asimismo, la inexistencia de una limitación temporal para impugnar las resoluciones administrativas relativas a las medidas protectoras (declaración de desamparo, formalización acogimientos y cualquier otra resolución complementaria), provocaba que las mismas estuviesen sujetas a una permanente provisionalidad pues cabía su impugnación en cualquier momento.

## II. LA LEY 54/2.007, DE 28 DE DICIEMBRE, DE ADOPCIÓN INTERNACIONAL<sup>11</sup>.

La promulgación de la Ley 54/2.007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional, ha supuesto una profunda reforma de la materia superando las deficiencias que presentaba la normativa anterior resaltadas de forma reiterada por la doctrina<sup>12</sup> y que pueden ser recordadas de forma muy sucinta: dispersión normativa, técnica legal deficiente y soluciones jurídicas autoatentatorias, constantes cambios legales, insistencia en el Título Preliminar del Código Civil como sede natural del DIPr. Español, incorporación desordenada al ordenamiento jurídico español de instrumentos legales e internacionales, regulación autoatentatoria...<sup>13</sup>.

Pretende la nueva Ley la regulación eficaz de la adopción internacional, siendo considerada como una medida de protección al menor y de integración familiar, alejada del tráfico internacional de menores y de cualquier otra práctica punible que sobre los mismos se pudiera realizar. Dispone la L.A.I. que todos sus preceptos deben ser interpretados conforme al principio del "interés superior del menor"<sup>14</sup>.

<sup>9</sup> DÍEZ GARCÍA, H., "El acogimiento familiar simple como una de las formas de ejercer la guarda de menores", Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2.004, p. 268.

<sup>10</sup> Resaltada, entre otros, por GULLON BALLESTEROS, A., "Sobre la ley 1/1996, de Protección Jurídica del Menor", La Ley nº 1, 1.996, p. 1.691; RIVERA FERNANDEZ, M., "Anotaciones a la Ley 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica al menor", RGD nº 621, p. 6.508; LINACERO DE LA FUENTE, M., "Protección jurídica del menor", ed. Montecorvo, Madrid, 2.001, p. 46.

<sup>11</sup> B.O.E. 29 de diciembre de 2.007, nº 312.

<sup>12</sup> Así, entre otros, ALONSO CRESPO, E., "Adopción nacional e internacional", ed. La Ley, Madrid, 2.004; CALZADILLA MERINA, M.A., "La adopción internacional en el Derecho español", ed. Dykinson, Madrid, 2.004; ESPINAR VICENTE, J.M., "La protección del menor extranjero en el sistema jurídico español", Infancia y Sociedad, n1. 667, pp. 81-106; MÉNDEZ PÉREZ, J., "La adopción", ed. Bosch, Barcelona, 2.000; HERRÁN A.I., "La adopción internacional", Dykinson, Madrid, 2.000.

<sup>13</sup> CALVO CARAVACA, A.L., CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., "La Ley 54/2.007, de 28 de diciembre, sobre adopción internacional", ed. Comares, Granada, 2.008, pp. 19-23.

<sup>14</sup> Exposición de motivos LAI (II): "En aplicación de la Constitución y de los instrumentos legales internacionales en vigor par España, esta nueva norma concibe la adopción internacional como una medida de protección de los menores que no pueden encontrar una familia en sus países de origen y establece las garantías necesarias y adecuadas para asegurar que las adopciones internacionales se realicen, ante todo, en interés superior del niño y con respeto a sus derechos. Asimismo, se pretende evitar y prevenir la venta o el tráfico de niños (...)".

En relación a los cambios introducidos por la Ley 54/2.007 en el sistema de protección jurídica del menor, cabe señalar que ha subsanado, en parte, aquella permanente provisionalidad que provocaba la ausencia de límites temporales para presentar recurso a las decisiones administrativas en materia de protección de menores, mediante la reforma de determinados artículos del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En particular, la D.F. 1ª modifica el contenido de los arts. 9.5, 154, 172, 180.5, 268 del C.c. y la D.F. 2ª la redacción de los arts. 141, 164, 779, 780.1º y 781.1º de la L.E.C. Al objeto del presente artículo, se analizarán las modificaciones efectuadas en los arts. 172 C.c. y 780 L.E.C., que regulan, fundamentalmente, los plazos para recurrir las resoluciones emitidas por las entidades públicas en dicha materia. En concreto, la D.F. 1ª en su punto 3º varía los apartados 3 y 6 y adiciona dos nuevos puntos, el séptimo y octavo, al art. 172 C.c. Por otro lado, el apartado 1 del art. 780 L.E.C. es reformado por el punto 4º de la D.F. 2ª.

### **III. CIRCULAR 1/2008, DE 22 DE DICIEMBRE, SOBRE LIMITACIONES TEMPORALES A LA OPOSICIÓN A LAS RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE MENORES TRAS LA REFORMA OPERADA POR LA LEY 54/2007, DE 28 DE DICIEMBRE, DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO<sup>15</sup>.**

Tras la publicación de la citada norma jurídica, la Fiscalía General del Estado emitió la Circular 1/2008, de 22 de diciembre, sobre limitaciones temporales a la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores tras la reforma operada por la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, en la que se manifiesta que, a través de la misma, el legislador pretende evitar la apertura permanente de los procesos judiciales en dicha materia, facilitando “que los menores que no puedan ser reinsertados en su familia de origen, puedan vivir en un núcleo familiar definitivo”. Considera, asimismo, que se otorga a los progenitores un plazo para su recuperación y propiciar así la reagrupación familiar<sup>16</sup>. Por último, se realiza una interpretación del contenido de los artículos modificados por las citadas disposiciones finales y que se expone en las líneas siguientes.

Señalar que la Ley 54/2.007 distingue dos tipos de acciones: de oposición - arts. 172.3º, 172.6º C.c. y 780.1º L.E.C.- y de revocación –arts. 172.7º y 172.8º C.c.-.

#### **1. Plazo para instar la oposición a la constitución del acogimiento.**

La nueva redacción otorgada al art. 172.3º C.c. dispone que los padres o tutores “*podrán oponerse en el plazo de dos meses a la resolución administrativa que disponga el acogimiento cuando consideren que la modalidad acordada no es la más conveniente para el menor o si existieran dentro del círculo familiar otras personas más idóneas a las designadas*”. Concede este precepto la acción para recurrir no el desamparo, si no la forma de acogimiento y las personas que lo ejercerán, entendiéndose que no será procedente el acogimiento en familia ajena cuando en la extensa haya personas capacitadas y dispuestas.

Podría afirmarse que la *ratio legis* de la citada modificación es regular el ejercicio de la oposición que se puede realizar a la propuesta de acogimiento formulada por la entidad pública. Parece evidente que, por analogía, los padres no podrán estar privados de la patria potestad, aunque nada se establezca al respecto en el artículo mencionado.

Dado que el art. 173 C.c. sigue estipulando que los progenitores o tutores podrán oponerse a la propuesta emitida por la entidad pública, siendo necesario en este caso que el órgano público presente a la autoridad judicial la formalización del mismo, parece que sólo procede la aplicación del art. 172.3 C.c. para recurrir la constitución del acogimiento familiar provisional que, como es sabido, no requiere del consentimiento de los padres o tutores. Asimismo, cabría

<sup>15</sup> J.U.R. 2.009/24418.

<sup>16</sup> Circular 1/2.008, de 22 de diciembre, sobre limitaciones temporales..., pp. 1-2.

en los supuestos, si bien escasos, en que éstos hubiesen presentado su consentimiento y por diversas razones, decidiesen recurrir tal medida de protección.

Por otro lado, se plantea si esta legitimación puede extenderse a personas distintas de los padres o tutores. La interpretación sostenida por la Fiscalía General del Estado así lo entiende, pues considera que esta acción adquiere verdadero sentido cuando es ejercitada por las personas con interés legítimo, es decir, los guardadores anteriores que pertenecen, generalmente, a la familia extensa del menor<sup>17</sup>.

A nuestro entender, con esta reforma el legislador otorga a los progenitores legitimidad para proponer a los acogedores cuestión que, con anterioridad a la aprobación de esta normativa, no parecía clara. Así, desde el sector jurisprudencial se negaba tal potestad, salvo en casos excepcionales, siendo diferentes las razones aducidas. Uno de los argumentos esgrimidos por los órganos judiciales para fundamentar esta decisión era el prevalente interés del menor frente a cualquier otro derecho con el que pudiera colisionar<sup>18</sup>. En otras resoluciones, como argumentación de tal negativa, se aludía al contenido del art. 172.3 p.1º C.c., que dispone que corresponde a la entidad pública determinar la persona o personas que habrán de ejercer el acogimiento familiar<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> Circular 1/2.008 de la Fiscalía General del Estado, ..., p. 7

<sup>18</sup> En este sentido se manifiesta el AAP de Asturias de 24 de marzo de 1.992, ponente MARTÍN DEL PESO, R., A.C. 1.992, marg. 516. El padre de unos menores apela el auto dictado en Instancia que otorgó la guarda de hecho de sus hijos menores a su tía materna, por la vulneración de los principios de congruencia e igualdad en la resolución judicial de Primera Instancia. En relación al segundo, entiende el recurrente que se ha infringido este principio recogido en el art. 14 de la C.E. por el trato que dispensa el auto a la tía de los menores en detrimento del progenitor y su familia paterna para conceder la custodia del menor. Entiende el Tribunal, en respuesta, que no cabe tal oposición, porque “no prima el interés o la libertad de elección del padre imposibilitado para asumir la custodia de sus hijos, a la hora de designar a la persona que pueda hacerse cargo de ellos, evitando cualquier situación de desamparo, aun cuando ésta sea transitoria, sino el interés prioritario y prevalente del menor que ha de respetarse siempre, que prima sobre el deseo de los progenitores y ha de presidir la adopción de toda decisión judicial relativa a su guarda, criterio éste que impregna e inspira la normativa de las sucesivas reformas operadas en el Código Civil, tras la promulgación de la Constitución y que culminan con la Ley 21/1987, de 11 de noviembre”. En la misma línea jurisprudencial, entre otros, AAP de Valladolid de 12 de junio de 2.003, ponente SALINERO ROMÁN, F., J.U.R. 2.003, marg. 190254. El padre se opone a que el acogimiento se constituya con las personas elegidas por la entidad pública, ajenas a su familia, “prefiriendo que se hagan cargo del menor su madre y una de sus hermanas”. Afirma el Tribunal que los deseos del padre no significan que sean sin más, los más convenientes para el menor. La Sala examina, además, las circunstancias particulares así como las características personales y familiares de las personas que, para acoger a su hijo, propone el progenitor. El menor se encontraba en régimen de internamiento prolongado; en aquel momento, la abuela y tía paterna del menor, según los informes obrantes, “manifestaron un interés en el menor, pero un interés que no pasaba del umbral de la visita”.

Al entender de la Sala “la madre y la hermana del recurrente no pretendían en aquel tiempo más que una relación limitada a un régimen de visitas, pese a que podían ocuparse del menor, pues sus circunstancias socio- económicas no eran distintas de las que ahora ofrecen para hacerse cargo del menor (...). Todas esas capacidades no impidieron que la familia paterna prefiriese, cuando tenía posibilidades, no hacerse cargo directa e integralmente del menor, que no puede quedar expuesto al albur de las decisiones que sobre él puedan tomarse puntualmente, ni ser fragmentadas ni condicionadas al instante en que a la familia biológica le interesa o le conviene intentar ponerlo a su cargo para asumir las responsabilidades que inicialmente y por su relación biológica les correspondían y de las que en su momento hicieron dejación”. Por lo tanto, el interés superior del menor exige que, en virtud de los nulos contactos que mantiene con su familia paterna desde hace años y por encontrarse en una situación de acogida con una familia capaz de proporcionarle el equilibrio y la estabilidad emocional adecuada para su desarrollo, se acuerde la constitución del acogimiento familiar preadoptivo del menor con las personas seleccionadas por el ente público desestimando, por tanto, el recurso de apelación interpuesto por el padre.

<sup>19</sup> Así, la SAP de Málaga de 30 de abril de 2.003, ponente TORRES VELA, M., A.C. 2.003, marg. 1673, en la que la cuestión objeto del recurso de apelación interpuesto se centra en determinar si, en base a los informes psicosociales, “la familia extensa [la abuela y una tía maternas] propuesta por los padres biológicos como acogedores de los menores, están capacitadas para proporcionales un entorno normalizado de convivencia y un desarrollo integral, como interesan los recurrentes, o no lo están, como se mantiene por el Ministerio Fiscal y la entidad pública”. La Sala alega el mencionado precepto, disponiendo que legalmente no se reconoce la legitimación de los recurrentes para realizar tal designación. No obstante, se valora la posible conveniencia de que estos familiares se conviertan en los acogedores de los menores. En base a los informes existentes, el Tribunal entiende que la abuela y la tía no reúnen las garantías suficientes para atenderlos adecuadamente, percibiendo en aquélla y en su marido factores de riesgo que les imposibilitan para realizar estas funciones y respecto de la tía, se determina la no idoneidad de su pareja para el acogimiento de su sobrino. Se ratifica, por tanto, la sentencia de Primera Instancia en la que no se consideraba conveniente “para el desarrollo integral de los menores la reinserción de éstos en su propia familia biológica”, por lo que desestima la oposición al acogimiento acordado. *Vid.*, asimismo, el AAP de Málaga de 14 de noviembre de 2.001, ponente JURADO RODRÍGUEZ, S., J.U.R. 2.002, marg. 20606, SAP de Málaga de 17 de diciembre de 2.003, ponente

Por el contrario, en algún pronunciamiento judicial se reconocía de forma tácita esta legitimidad, al avalar judicialmente la solicitud a los padres para proponer los acogedores de sus hijos realizada por la Administración Pública<sup>20</sup>.

Tras la aprobación de la citada Ley, consideramos que, de forma expresa, se concede legitimidad a los padres y tutores para mostrar su disconformidad con los acogedores propuestos por la entidad pública así como con la modalidad elegida, por tanto, tácitamente se entiende que podrán proponer a las personas que ellos consideren más cualificadas para el desempeño de tal función y señalar el tipo de acogimiento que estimen más conveniente, resolviéndose así el debate existente en torno a esta cuestión.

## 2. Ejercicio de la oposición a la declaración de desamparo.

En el ap. 6º del art. 172 C.c. se estipula que el plazo para recurrir las resoluciones que aprecien la declaración de desamparo y las restantes resoluciones administrativas en materia de protección de menores, se determina en la Ley de Enjuiciamiento Civil, concretamente en el art. 780.1 que fue modificado, como se dijo, por la D.F. 2ª de la Ley 54/2.007- : *“No será necesaria la reclamación previa en vía administrativa para formular oposición, ante los tribunales civiles, a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores.*

*La oposición a la resolución administrativa por la que se declare el desamparo de un menor podrá formularse en el plazo de tres meses desde su notificación, y en el plazo de dos meses la oposición a las restantes resoluciones administrativas que se dicten en materia de protección de menores”.*

En relación a la declaración de desamparo, su oposición debe basarse en que la misma es infundada por no ser ciertos los hechos que provocaron su declaración. La legitimidad para tal acción, *strictus sensus*, parece limitarse a los padres y tutores, debido a que la misma produce la suspensión de la patria potestad o tutela. No obstante, defiende la Fiscalía General del Estado la legitimación de esta acción en un sentido amplio, concediéndola a todos aquellos que tienen un derecho o interés legítimo: padres, tutores, familiares que hayan convivido con el menor, guardadores, Fiscal...<sup>21</sup>.

DÍAZ NÚÑEZ, J.J., *J.U.R.* 2.004, marg. 67740; AAP de Cádiz, de 28 de septiembre de 2.000, ponente DE LA HERA OCA, M., *J.U.R.* 2.001, marg. 6837; AAP de Málaga de 14 de noviembre de 2.001, ponente JURADO RODRÍGUEZ, S., *J.U.R.* 2.002, marg. 2.006.

<sup>20</sup> SAP de Navarra de 14 de noviembre de 2.003, ponente COBO SÁENZ, J.F., *J.U.R.* 2.004, marg. 108809. El recurso de apelación presentado a la constitución de un acogimiento familiar administrativo provisional en la modalidad de permanente instado por la entidad pública competente, lleva a la Sala a analizar las vicisitudes de la vida de la familia desde que la Administración detectó una situación de “gravísima desprotección social” en los menores, y que trató de paliar a través de diversas actuaciones administrativas. La falta de interés e inhibición de los padres unido a la existencia de indicadores de abuso sexual, provocó la declaración de desamparo de los menores y la asunción de la tutela automática por parte del ente público. Posteriormente, se presentó a los progenitores para su consentimiento el acogimiento anteriormente citado con los abuelos paternos de esos menores al que se opusieron.

En la resolución de este recurso considera el Tribunal que lo determinante es relevar si en el proceso de selección de los acogedores se siguieron las pautas establecidas legalmente en el Capítulo 3º de la Ley Orgánica 1/1.996, de 15 de enero. Entiende que la actuación administrativa debe ser avalada, pues se otorgó un plazo a los padres de quince días para que “propusieran algún familiar que pudiera ejercitar la labor de acogimiento de los niños” y “no facilitaron la identidad de ninguna de las personas de su entorno familiar –ni ninguna otra persona-, que pudiera asumir tales complejas funciones”. Por ello, a pesar de que a la parte impugnante le pueda parecer desacertada la decisión de trasladar a los niños a residir con sus abuelos paternos residentes en otra localidad, la Sala razona que es la única que “se pudo adoptar en función de las propuestas de que disponía por la administración de protección de menores..., respetando, en este concreto aspecto, las indicaciones que constituían principios rectores de su intervención, fijadas en la letra b -en este caso es perceptible que el interés de los menores excluye su mantenimiento en el medio familiar de origen-, y c del nº 2 del art. 11 de la citada Ley Orgánica 1/1.996, sobre protección jurídica de los menores”.

<sup>21</sup> Como se recoge en la citada Circular, son numerosas las normativas autonómicas que reconocen legitimación activa a las personas indicadas. Así, arts. 6,7 y 8 de la Ley del Parlamento Catalán 37/1.991, de 30 de diciembre, sobre medidas de protección de los menores desamparados y de la adopción. Asimismo, el art. 172.1 C.c. prevé la notificación del desamparo a los padres, tutores y guardadores. Esta obligación de notificación de recogen en otras normas autonómicas: art. 71 de la Ley

### **3. Plazo para recurrir las demás resoluciones administrativas en materia de protección de menores.**

El plazo para formular oposición a las restantes resoluciones administrativas en materia de protección a menores la Ley lo limita a dos meses desde su notificación, como se dispone en el art. 780.1 L.E.C., debiendo extenderse a cualquier decisión dictada en esta materia, así: denegación administrativa de cese de la guarda voluntaria, denegación de la petición de modificación, supresión o reducción del régimen de visitas, de cese del acogimiento familiar, sobre cualquier decisión administrativa relativa a la tutela, educación o de representación sobre el menor....<sup>22</sup>.

### **4. Revocación de la situación de desamparo por superación de las circunstancias que lo motivaron.**

Se recoge en el ap. 7º del art. 172 C.c. la acción de revocación sobre la declaración de desamparo, por superación de las causas que lo justificaron. *“En el plazo de dos años desde la notificación de la resolución administrativa por la que se declare el desamparo, los padres que continúen ostentando la patria potestad pero la tengan suspendida conforme a lo previsto en el número 1 de este artículo, están legitimados para solicitar que cese la suspensión y quede revocada la declaración de desamparo del menor, si por cambio de las circunstancias que la motivaron entienden que se encuentran en condiciones de asumir nuevamente la patria potestad.*

Es preciso señalar que a través de esta acción no cabe cuestionar las circunstancias que dieron lugar al desamparo, si no que las mismas han sido superadas y los progenitores pueden desarrollar adecuadamente el ejercicio de los deberes de protección derivados de la patria potestad. La legitimidad para realizar esta acción es concedida únicamente a los padres no privados de la patria potestad, no pudiendo ser ejercitada por otros familiares<sup>23</sup>.

Parece que el legislador pretende otorgar a los progenitores una oportunidad para demostrar que han superado las causas que originaron el desamparo y que se encuentran en condiciones para asumir, de nuevo, la patria potestad. El plazo para su ejercicio es de dos años. En consonancia con esta premisa, entendemos que la entidad pública no debiera instar en este intervalo la formalización de ninguna medida definitiva (adopción o acogimiento familiar preadoptivo) pues, legalmente, no se considera irreversible el reagrupamiento familiar.

No obstante, y como señala la Circular<sup>24</sup>, este no debe ser un principio absoluto pues en aquellos supuestos en que se constate la irreversibilidad de la situación de los padres para cuidar adecuadamente a sus hijos -entre otros, por enfermedades graves y crónicas, problemas de drogadicción...-no se debiera esperar el transcurso de los dos años para instar la constitución de la adopción o en su caso, el acogimiento familiar preadoptivo.

En relación a si la revocación ha de presentarse primero ante la entidad pública o puede realizarse directamente ante el órgano judicial, parece que ambas opciones son posibles. Así, planteada en la vía administrativa, la resolución emitida puede ser recurrida judicialmente o bien cabe su pretensión directa ante la autoridad judicial, dado que el art. 780.1 L.E.C. dispone que no es necesaria la reclamación administrativa previa en materia de protección a menores.

---

17/2.006, de 13 de noviembre, integral de la atención y de los derechos de la infancia y la adolescencia de las Islas Baleares; art. 32 de la Ley 7/1.999, de 28 de abril, de protección de la infancia y adolescencia de Cantabria; el art. 22.2 de la Ley 7/1.994, de 5 de diciembre de la infancia de la Comunidad Valenciana o el art. 58.2 de la Ley 3/2.005, de 18 de febrero, de Atención y protección a la infancia y adolescencia del País Vasco..., p. 3.

<sup>22</sup> Circular 1/2.008, de la Fiscalía General del Estado..., p. 3

<sup>23</sup> Circular 1/2.008, de la Fiscalía General del Estado..., p. 4

<sup>24</sup> Circular 1/2.008, de 22 de diciembre, sobre limitaciones temporales a la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores tras la reforma operada por la Ley 54/2.007, de 28 de diciembre, p. 5.

## **5. Plazo para acreditar superación causas que justificaron la adopción de otras medidas de protección distintas a la declaración de desamparo.**

En el segundo párrafo del art. 172.7 se recoge que *“igualmente están legitimados durante el mismo plazo para oponerse a las decisiones que se adopten respecto a la protección del menor”*. En consonancia con lo estipulado en el art. 780.1 párrafo segundo L.E.C., que establece un plazo de dos meses para recurrir las decisiones administrativas relativas a la protección de menores -a excepción de la declaración de desamparo-, los padres no privados de la patria potestad podrán instar la revocación de las citadas medidas pasados dos meses y en tanto transcurran los dos años, por cambio en las circunstancias que dieron lugar a las mismas.

El tercer párrafo del art. 172.7 C.c. establece que *“pasado dicho plazo [dos años] decaerá su derecho de solicitud u oposición a las decisiones o medidas que se adopten para la protección del menor. No obstante, podrán facilitar información a la entidad pública y al Ministerio Fiscal sobre cualquier cambio de las circunstancias que dieron lugar a la declaración de desamparo”*.

Así, transcurridos dos años desde la notificación de cualquier decisión o medida relativa a la protección de menores, los padres no privados de la patria potestad pierden el derecho para su impugnación o revocación por variación en la situación. Únicamente, pueden poner en conocimiento del órgano público o del Ministerio Fiscal los cambios o nuevos hechos que pudieran dar lugar a la modificación de las decisiones adoptadas.

## **6. Procedimiento para la revocación de la declaración de desamparo por el órgano competente transcurridos dos años desde su notificación.**

Por último, el art. 172.8 C.c. estipula que *“la entidad pública, de oficio, o a instancia del Ministerio Fiscal o de persona interesada, podrá en todo momento revocar la declaración de desamparo y decidir la vuelta del menor con su familiar si no se encuentra integrado de forma estable en otra familia o si se entiende que es lo más adecuado en interés del menor. Dicha decisión se notificará al Ministerio Fiscal”*.

Este artículo recoge el principio sancionado en la normativa de protección a los menores de edad que determina que cualquier medida adoptada para la protección del menor, deberá ser revocada si se demuestra que no es adecuada a su interés. De forma específica, el contenido del art. 172.8 C.c. impone la revocación de la declaración de desamparo y promover la reunificación familiar cuando no haya sido posible la integración del menor en otra familia de forma estable, mediante la adopción o el acogimiento familiar, o bien si se considera que es lo más adecuado a su interés, siempre que los padres se encuentran en situación para poder ejercer adecuadamente sus funciones.

La legitimación para emitir esta resolución corresponde a la entidad pública que puede hacerlo de oficio, a instancias del Ministerio Fiscal o de persona o entidad interesada, y pese al silencio de la Ley, es susceptible de recurso ante la autoridad judicial en el plazo de dos meses conforme al art. 780.1 L.E.C.<sup>25</sup>. Así, el Ministerio Fiscal o cualquier persona o entidad interesada, transcurridos los dos años, pueden poner en conocimiento del órgano público la existencia de nuevos datos o aportación de pruebas que pongan de manifiesto la idoneidad de revocar la declaración de desamparo.

Por otro lado, se considera que la impugnación judicial de esta decisión corresponde en exclusiva al Ministerio Fiscal, pues si se permitiese recurrir judicialmente a los padres, tras el transcurso de este plazo, se quebraría el principio recogido en la Ley 54/2.007 de limitar temporalmente a los progenitores el derecho a impugnar las resoluciones en materia de protección a menores<sup>26</sup>.

<sup>25</sup> Circular 1/2.008, de 22 de diciembre, sobre limitaciones temporales, ..., p. 6.

<sup>26</sup> Circular 1/2.008, de la Fiscalía General del Estado, ..., p. 6. Solución igualmente aplicable en el supuesto en que la entidad pública dicte resolución denegatoria de la revocación de la declaración de desamparo instada por el Ministerio Fiscal,

## IV. CONCLUSIONES

El principio de integración familiar se basa en la defensa del derecho del menor a crecer en el seno de su propia familia, derecho que se extiende a sus padres y familiares<sup>27</sup> aunque supeditado a la conveniencia para su interés. En cumplimiento del mismo, el ordenamiento jurídico exige a la Administración que intente de forma fehaciente y rigurosa el mantenimiento del menor en su familia de origen, utilizando para ello todos los medios disponibles. Este principio sólo puede ser quebrado cuando los esfuerzos realizados en ese sentido por el ente público competente sean infructuosos e ineficaces y se hayan agotado todas las vías para su consecución derivando en un evidente riesgo lesivo para el menor<sup>28</sup>, y que obligará a que sea inmediatamente separado de su núcleo familiar<sup>29</sup>.

Tras la separación del menor de su familia, el organismo público competente ha de tomar decisiones trascendentes sobre su futuro. Es fundamental que cuando el menor ingresa en el sistema de protección se realice un diagnóstico de su situación y de su familia para elaborar un informe en el que se disponga la posibilidad de reinserción en su entorno familiar o si el por el contrario, las circunstancias son irreversibles y no cabe tal opción. Precisamente uno de los principios rectores recogidos en diversas legislaciones autonómicas, entre ellas la gallega, es la más pronta definición de la situación del menor.

En el supuesto que se demuestre factible la primera opción, la entidad pública aplicará las medidas que sean necesarias<sup>30</sup>; en concreto, es fundamental que se estipule un programa de

---

conforme al art. 172.7 p. 3 C.c.

<sup>27</sup> Véase, CORRAL GARCÍA, E., "El interés del menor y el derecho de los padres a no verse separados de sus hijos", RGD nº 682, 2.001, pp. 6.709 y ss.

<sup>28</sup> Como resalta la SAP de Orense de 31 de marzo de 2.004, ponente CARVAJELES SANTA EUFEMIA, J.U.R. 2.004, marg. 142323, la actividad administrativa debe operar en pro de la posibilidad de la integración familiar biológica. Pero cuando el estado del abandono es objetivamente valorado y la integración familiar se hace imposible, las entidades públicas correspondientes deben, inexcusablemente, adoptar las medidas de protección necesarias para la guarda y buen desarrollo del menor, dentro de un sistema acorde con la estabilidad emocional que, por dignidad de la persona, exige su evolución formativa.

En este sentido se manifiesta la Convención de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1.989, cuando en su art. 9 dispone "los Estados partes velarán para que el niño no se vea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño". A propósito a la protección que el Derecho internacional ofrece al menor frente a los abusos que pueda infligirle su propia familia, *vid.*, el interesante estudio realizado por TRINIDAD NÚÑEZ, P., "La cara oscura de las relaciones familiares: la protección internacional del niño frente a los miembros de su propia familia", La Ley nº 3, 2.004, pp. 1.783-1.794.

<sup>29</sup> *Vid.*, AAP de Soria de 14 de diciembre de 2.000, ponente CARNICERO GIMÉNEZ DE AZCÁRATE, R.M., J.U.R. 2.001, marg. 79466. El resumen de los hechos pone de manifiesto que la Administración advirtió las deficientes condiciones de salubridad e higiene de la vivienda de los demandantes y el aspecto sucio y descuidado de los niños, presentando los más pequeños retraso ponderal con desnutrición y deficiente aseo, manifestada clínicamente por problemas de dermatitis, eczemas e infección de hongos. En base a estas circunstancias, se incluyó a la familia en un Programa de Intervención Familiar y se comprometió con la Administración a alcanzar unos objetivos en un plazo concreto de tiempo, especificándose que los menores permanecerían en el hogar familiar siempre que se cubrieran sus necesidades básicas. Sin embargo, se siguió constatando negligencia física –alimentación inadecuada y escasa, falta de higiene personal, escasos cuidados médicos–, vivienda con escasas condiciones de habitabilidad debido a las malas condiciones higiénicas, desorden, falta de ventilación y de luz natural y deterioro general, estimándose que en general los padres no eran capaces de cuidar y atender adecuadamente a sus hijos, es decir no asumían sus responsabilidades. Por estas razones se declaró a los menores en desamparo y se procedió a su ingreso en un centro asistencial, decisión recurrida por los progenitores y revocada parcialmente por el Tribunal que impuso a la entidad pública intentar el retorno de los menores con sus padres mediante oportunos programas de información, educación y asistencia, ampliándose asimismo el horario de visitas entre ellos para fomentar e incentivar la relación paterno filial. En el mismo sentido, SAP de Valencia de 9 de junio de 2.004, ponente MANZANA LAGUARDA, M.P., A.C. 2.004, marg. 2237.

<sup>30</sup> PÉREZ ALVÁREZ, M.A., "La desprotección social del menor: una visión general en materia de instituciones de protección de menores", en *La desprotección social de los menores y las instituciones de amparo reguladas en la Ley Orgánica de Protección al Menor*, Jornadas de Derecho civil en homenaje a Estanislao Aranzadi, A Coruña, 1.997, pp. 28-30; Díez GARCÍA, H.: "¿El imposible retorno del menor acogido a su familia de origen?", RDP nº 7, marzo-abril 2.003, p. 176; LÓPEZ SÁNCHEZ, F., LÓPEZ GÓMEZ DE CÁDIZ, B., FUERTES ZURITA, J., SÁNCHEZ REDONDO, J.M. y MERINO MUÑOZ, J., "Necesidades de la infancia y protección infantil", ed. Ministerio Asuntos Sociales, Madrid, 1.995, p. 58.

En este sentido, se manifiestan numerosas resoluciones judiciales. *Vid.*, SAP de Asturias de 19 de septiembre de 2.005,

ayuda a la familia y se realicen los seguimientos oportunos para posibilitar el retorno<sup>31</sup> cuya duración no exceda de dos años. Si a pesar de los esfuerzos no se consigue que los progenitores superen sus problemas o las circunstancias son tan graves que impiden la reunificación familiar, se deberán adoptar de forma inmediata otras medidas más estables y, si es posible, definitivas<sup>32</sup>.

No obstante, y de forma generalizada, la entidad pública es renuente a este proceder constituyendo, con cierto automatismo, un acogimiento familiar simple para con posterioridad proponer la formalización de un acogimiento familiar preadoptivo o permanente incrementado de este modo las posibilidades de oposición de la familia originaria y alargando innecesariamente la falta de resolución legal definitiva a la situación de desprotección del menor<sup>33</sup>. En concordancia con lo expuesto anteriormente, es imprescindible que se determine, a la mayor brevedad posible, sustentado en informes y estudios rigurosos, el futuro del menor para evitar que el transcurso del tiempo haga imposible su integración de forma definitiva en un núcleo familiar.

En base a este argumento, nos parece muy acertada la interpretación dada al art. 172.8 C.c. que parece conceder a los padres un plazo máximo de dos años para su rehabilitación, perdiendo a partir de ese momento cualquier derecho sobre sus hijos; sería conveniente que esta circunstancia se recogiese de forma expresa en el texto legal correspondiente. De forma genérica, consideramos que las modificaciones introducidas por la Ley 54/2.007, reclamadas de forma reiterada por la doctrina cualificada<sup>34</sup>, constituyen un acierto del legislador, dado que uno de los problemas más graves que presentaba el sistema de protección a los menores de edad era precisamente la ausencia de un plazo de oposición a las medidas adoptadas por la entidad pública que entorpecía de, forma manifiesta, la correcta aplicación de la normativa vigente<sup>35</sup>, pues cabía la impugnación judicial de las mismas en cualquier momento. Así, no

---

ponente RODRÍGUEZ-VIGIL RUBIO, E., *J.U.R.* 2.005, marg. 236955; AAP de Soria de 14 de diciembre de 2.000, ponente CARNICERO GIMÉNEZ DE AZCÁRATE, *J.U.R.* 2.001, marg. 79766; SAP de Cádiz de 20 de abril de 2.005, ponente ALVÁREZ-OSSORIO BENÍTEZ, M., *J.U.R.* 2.005, marg. 234098; AAP de Tarragona de 19 de julio de 2.002, ponente ARTERO MORA, J.C., A.C. 2.002, marg. 1972; AAP de Guipúzcoa de 24 de octubre de 1.994, ponente FRAGOSO BRAVO, J.M., A.C. 1.994, marg. 1849; AAP de Teruel de 30 de octubre de 1.993, ponente OCHO FERNÁNDEZ, J.O., A.C. 1.993, marg. 2024; AAP de Huelva de 28 de noviembre de 2.001, ponente GARCÍA GARCÍA, S., *J.U.R.* 2.001, marg. 77720; AAP de Barcelona de 15 de febrero de 2.002, ponente NOBLEJAS NEGRILLO, M.B., *J.U.R.* 2.002, marg. 135781; SAP de Guipúzcoa de 1 de julio de 2.003, ponente SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I.J., *J.U.R.* 2.003, marg. 88784; SAP de Madrid de 18 de noviembre de 2.003, ponente HIJAS FERNÁNDEZ, E., *JUR.* 2.003, marg. 31421; SAP de Barcelona de 27 de junio de 2.004, ponente NOBLEJAS NEGRILLO, M., *J.U.R.* 2.004, marg. 55144; SAP de Salamanca de 13 de julio de 2.004, ponente PÉREZ SERNA, J., A.C. 2.004, marg. 1669; AAP de Sevilla de 19 de enero de 2.005, ponente BLANCO LEIRA, M.A., *J.U.R.* 2.005, marg. 140308; SAP de Granada de 23 de febrero de 2.005, ponente GALLO ERENA, A., *J.U.R.* 2.005, marg. 135049; SAP de Cádiz de 12 de febrero de 2.002, ponente FELIZ Y MARTÍNEZ, M.A., *J.U.R.* 2.002, marg. 114364; AAP de Cuenca de 17 de noviembre de 2.003, ponente LÓPEZ-CALDERÓN BARREDA, L., *J.U.R.* 2.004, marg. 53685.

<sup>31</sup> En el AAP de Tarragona de 29 de junio de 2.000, ponente GARCÍA MEDINA, M.A., *J.U.R.* 2.000, marg. 284690, el padre de un menor interpone recurso de apelación contra el auto de Primera Instancia que confirmaba la resolución de la entidad pública que había declarado la situación de desamparo de su hijo y su ingreso en un centro asistencial. Considera el Tribunal que se debe mantener la medida de acogimiento residencial sin perjuicio de que la Administración procure mediante las vías y planes de seguimiento oportunos y ayudas institucionales necesarias, la integración de los menores en la familia biológica. En el mismo sentido se manifiestan, entre otros, la SAP de Cádiz de 20 de abril de 2.005, ponente ALVAREZ-OSSORIO BENÍTEZ, M., *J.U.R.* 2.005, marg. 234098; AAP de Tarragona de 29 de junio de 2.000, ponente GARCÍA MEDINA, M.A., *J.U.R.* 2.000, marg. 284690.

<sup>32</sup> Así en la SAP de Cádiz de 14 de junio de 2.007, ponente SANABRIA PAREJO, A.L., A.C. 2.007, marg. 1983; SAP de Madrid de 24 de octubre de 2.007, ponente HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, R., *J.U.R.* 2.008, marg. 40883.

<sup>33</sup> DÍEZ GARCÍA, H., "¿El imposible retorno del menor...?", ob. cit., p. 208; GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., "La problemática reinserción en su familia de origen del menor acogido", DPC, nº 18, 2.004., p. 323

<sup>34</sup> CORRAL GARCÍA, E., "El Derecho a la integridad moral del menor como fundamento de la imposibilidad de la reinserción en su familia", *Ar Civ* nº 2, 2.003, p. 1.997; DÍEZ GARCÍA, H., "¿El imposible retorno del menor acogido a su familia de origen?", ob. cit. p. 200; GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., "La problemática reinserción en su familia de origen del menor acogido", ob. cit. pp. 300-302.

<sup>35</sup> En este sentido se manifiesta la AAP de Cádiz de 8 de junio de 2.004, ponente MARÍN FERNÁNDEZ, A., A.C. 2.004, marg. 1708.

No obstante, no considera DE LA OLIVA VÁZQUEZ, A., "El acogimiento del menor en situación de desamparo", en *Aspectos actuales de la protección jurídica del menor*, dirigido por GARCÍA GARNICA, M.C., coordinado por MORILLAS FERNÁNDEZ, M., y QUESADA PÁEZ, A., ed. Aranzadi, Navarra, 2.008, pp. 245-246, el establecimiento de plazos para presentar recurso la solución más adecuada; en su opinión, sería necesaria una reforma legislativa "referida al origen de estas situaciones", es

era infrecuente que los progenitores presentasen recurso a las resoluciones administrativas transcurrido periodos significativos de tiempo; en ocasiones, se recurría la declaración de desamparo cuando el menor se encontraba en situación de adoptabilidad sin que hasta ese momento hubiesen mostrado interés alguno por sus hijos. En otros supuestos, y a pesar de las circunstancias, se decidía, tras el recurso de los progenitores, la reinserción familiar provocando en el menor un grave perjuicio al alejarle de su familia de acogida con la que había establecido lazos afectivos y logrado la estabilidad emocional tras largo tiempo de convivencia.

En cualquier caso, en nuestra opinión, se requieren nuevas modificaciones en la normativa en vigor en materia de menores para una adecuada protección de los mismos. Un aspecto a modificar es la limitación de la duración del acogimiento familiar simple dado que a pesar de que, por definición legal, el carácter de esta modalidad debe ser transitorio, generalmente se prolonga en el tiempo de forma manifiesta. Además la normativa es clara cuando determina que su constitución será procedente cuando se prevea la reinserción del menor en su familia o en tanto se adopte una medida de naturaleza más estable. De conformidad a lo establecido con anterioridad y en concordancia con el objetivo señalado, parece esencial la estipulación de un plazo máximo de duración de la medida<sup>36</sup>. Nada dispone la normativa estatal sobre esta cuestión, aunque el documento de formalización imponga determinar la duración prevista de cualquier modalidad de acogimiento familiar. Sí se recoge este límite temporal en distintas normativas autonómicas, así, la Ley 37/1.991, de 30 de diciembre, de Cataluña estipula en su art. 11 que en la resolución de constitución del acogimiento familiar simple se ha de determinar su vigencia, no debiendo superar el año, salvo prórroga comunicada previamente al Ministerio Fiscal<sup>37</sup>.

En este sentido, señalar que la práctica ha puesto de manifiesto que la formalización del acogimiento familiar en su modalidad simple, sin obedecer a los criterios establecidos legalmente para su constitución, y la prolongación de esta situación pueden provocar el incumplimiento de los principios del sistema protector que, principalmente, son procurar la reinserción del menor en su familia de origen o si no es posible proceder a la adopción de medidas definitivas, basándose en la estabilidad alcanzada por el menor en su familia de acogida y su plena integración en la misma.

Se observa que en determinadas ocasiones, la reunificación familiar no es posible debido a la existencia de fuertes vínculos emocionales entre los acogedores y el menor pese a la superación de las causas que motivaron el acogimiento<sup>38</sup> o incluso en los supuestos en que se considera improcedente la declaración de desamparo<sup>39</sup>. En otros supuestos, en los que no exista posibilidad alguna de reinserción del menor en su familia originaria, no se promueve la

---

decir, al momento en que se procede a declarar al menor en desamparo y su retirada de su familia biológica.

<sup>36</sup> En este sentido se manifiestan, HERAS HERNÁNDEZ, M.M., "El acogimiento convencional de menores, (Aspectos legales, doctrinales y jurisprudenciales). (Formularios)", ed. Montecorvo, Madrid, 2.002, p. 230; EGEA FERNANDEZ, J., "Comentario al art. 173 del Código civil", en *Comentarios a las reformas del Código civil*, coordinado por BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., ed. Tecnos, Madrid, 1.993 p. 105; LINACERO DE LA FUENTE, M., "Protección jurídica del menor", ob. cit., p. 306.

En el AAP de Guipúzcoa de 3 de junio de 1.999, ponente UNANUE ARRATÍBEL, J.M., A.C. 1.999, marg. 1057 y en el AAP de Valencia de 12 de septiembre de 2.002, ponente MANZANA LAGUARDA, M.P., J.U.R. 2.003, marg. 52228, la entidad pública estipula en la propuesta de acogimiento familiar simple que la duración de la medida será de dos años.

<sup>37</sup> En el mismo sentido, *vid.*, Ley 7/1.995, de 21 de marzo, de guarda y protección de los menores desamparados de Islas Baleares, art. 16; Ley 4/1.994, de 10 de noviembre, que establece las normas reguladoras de protección de menores de Extremadura, art. 25.

<sup>38</sup> STSJ de Cataluña de 14 de abril de 2.000, ponente FELIU I LLANSA, P., R.J. 2.001, marg. 8163. En la SAP de Almería de 7 de febrero de 2.005, ponente SOLAR BELTRÁN, G., J.U.R. 2.005, marg. 149663.

<sup>39</sup> Como exponente de esta realidad cabe mencionar dos supuestos que tuvieron amplio eco social y mediático. Nos referimos a los casos conocidos como la "niña de Benamaurel" y "los niños de Dos Hermanas".

constitución de la tutela o adopción y se mantiene la situación de acogida de forma indefinida por encontrarse ese menor plenamente integrado con sus acogedores<sup>40</sup>.

Otro aspecto que requiriere, a nuestro entender, una regulación más detallada es la figura del acogimiento residencial, fundamentalmente en dos puntos; por un lado, es necesario estipular una duración máxima de la medida, que actualmente no se regula en ningún texto legal del ordenamiento jurídico territorial español, y cuya consecuencia práctica es la “institucionalización” del menor y por otro lado, establecer de forma expresa la subsidiariedad de esta medida de protección frente a las demás alternativas posibles. Es ambigua la normativa vigente en el territorio común en esta cuestión, dado que la Ley Orgánica 1/1.996 en su art. 21.1 dispone que cuando se proponga la acogida residencial de un menor, se tenga en cuenta la necesidad de que el menor tenga una experiencia de vida familiar, principalmente en la primera infancia, procurando que el menor permanezca internado durante el menor tiempo posible, en claro contraste con la legislación autonómica que declara de forma expresa el carácter subsidiario del acogimiento residencial<sup>41</sup>. La doctrina jurisprudencial, como órgano encargado de aplicar la Ley, ha determinado la prioridad en el uso del acogimiento familiar, en cualquiera de sus modalidades, frente al residencial como se recoge en numerosas resoluciones judiciales<sup>42</sup>.

A nuestro parecer procede la formalización del acogimiento residencial en tan solo dos únicos supuestos: en tanto se realiza el análisis de la situación familiar<sup>43</sup>, si no ha sido posible

<sup>40</sup> SAP de Sevilla de 10 de junio de 2.005, ponente HERRERA TAGUA, J., *J.U.R.* 2.005, marg. 233867.; SAP de Sevilla de 17 de febrero de 2.005, ponente SANZ TALYERO, F., *J.U.R.* 2.005, marg. 139528AAP de Palencia de 13 de julio de 1.995, ponente MUÑIZ DELGADO, A., A.C. 1.995, marg. 1302; AAP de Ávila de 29 de junio de 1.996, ponente SÁNCHEZ MELGAR, J., A.C. 1.996, marg. 1470; AAP de Zaragoza de 26 de septiembre de 2.000, ponente ARQUÉ BESCÓS, J.C., A.C. 2.000, marg. 1871; SAP de Málaga de 4 de febrero de 2.000, ponente TORRES CUELLA, M.J., *J.U.R.* 2.000, marg. 121676; AAP de Valencia de 7 de enero de 2.002, ponente MANZANA LAGUARDA, M.P., *J.U.R.* 2.003, marg. 51952; SAP de Cantabria de 24 de noviembre de 2.000, ponente FINEZ RATÓN, J.M., *J.U.R.* 2.001, marg. 52356; AAP de Palencia de 13 de julio de 1.995, ponente MUÑIZ DELGADO, A., A.C. 1.995, marg. 1302; AAP de Málaga de 16 de abril de 2.001, ponente HERNÁNDEZ BAREA, H., *J.U.R.* 2.001, marg. 243724; AAP de Zaragoza de 13 de noviembre de 2.002, ponente SOLCHAGA LOITEGUI, J.J., *J.U.R.* 2.002, marg. 20410; SAP de Murcia de 9 de enero de 2.004, ponente ALONSO SAURA, M.P., *J.U.R.* 2.004, marg. 79548; AAP de Málaga de 13 de febrero de 2.003, ponente DíEZ ARGAL, W., *J.U.R.* 2.003, marg. 186562; AAP de Granada de 22 de febrero de 2.005, ponente REQUENA PAREDES, J., *J.U.R.* 2.005, marg. 139412; AAP de Sevilla de 1 de julio de 1.997, ponente MALPICA SOTO, M.P., A.C. 1.997, marg. 1532; AAP de Zaragoza de 20 de septiembre de 1.994, ponente FERNÁNDEZ ALVÁREZ, L., A.C. 1.994, marg. 1368; AAP de Barcelona de 30 de septiembre de 1.992, ponente ORO-PULIDO LÓPEZ, J., A.C. 1.992, marg. 1326; AAP de Cádiz de 14 de abril de 2.000, ponente RODRÍGUEZ ROSALES, P.M., A.C. 2.000, marg. 3906; AAP de Madrid de 14 de enero de 1.997, ponente HIJAS FERNÁNDEZ, E., A.C. 1.997, marg. 216; AAP de Murcia de 18 de diciembre de 2.007, ponente CASTAÑO PENALVA, A., *J.U.R.* 2.008, marg. 81700; AAP de Murcia de 4 de diciembre de 2.007, ponente CASTAÑO PENALVA, A., *J.U.R.* 2.008, marg. 73206; AAP de Sevilla de 11 de octubre de 2.007, ponente PALACIOS MARTÍNEZ, A., *J.U.R.* 2.008, marg. 69684; SAP de Valladolid de 13 de febrero de 2.006, ponente GARCÍA ABURUZA, M.P., *J.U.R.* 2.006, marg. 128116; SAP de Sevilla de 24 de diciembre de 2.004, ponente BLANCO LEIRA, M.A., *J.U.R.* 2.005, marg. 140593; AAP de Cantabria de 25 de marzo de 2.002, ponente RIVAS DÍAZ DE ANTOÑANA, M., *J.U.R.* 2.002, marg. 163076.

<sup>41</sup> Ley 2/2.006, de Derecho Civil de Galicia, art. 21; Ley 1/1.998, de 20 de abril, que regula los derechos y la atención al menor de Andalucía, art. 36.1; Ley 12/2.001, de 2 de julio, de la infancia y la adolescencia de Aragón, art. 66.1; Ley 1/1.995, de 27 de enero, de protección de menores de guarda y protección de menores de Islas Baleares, art. 61.1; Ley 3/1.999, de 31 de marzo, que regula las competencias en materia de menores de Castilla-La Mancha, art. 44.b; Ley 37/1.991, de 30 de diciembre, de medidas de protección de los menores desamparados y de la adopción de Cataluña, art. 12.1; Ley 3/1.995, de 21 de marzo, de la infancia de Murcia, art. 29.1; Ley 1/2.006 de Protección de Menores de La Rioja, art. 87.3; Ley 3/2.005, de 18 de febrero, de atención y protección a la infancia y adolescencia del País Vasco, art. 76.1.

<sup>42</sup> SAP de Santa Cruz de Tenerife de 14 de julio de 2.003, ponente ARAGÓN RAMÍREZ, P., *J.U.R.* 2.003, marg. 24600; SAP de Lleida de 25 de octubre de 2.004, ponente POCINO MOGA, J.M., *J.U.R.* 2.005, marg. 7910; SAP de Cuenca de 9 de diciembre de 1.995, ponente VESTEIRO PÉREZ, J., A.C. 1.995, marg. 2416; SAP de Cantabria de 4 de febrero de 2.003, ponente DE LA HOZ DE LA ESCALERA, J., A.C. 2.003, marg. 1345; AAP de Castellón de 18 de octubre de 2.004, ponente SOLAZ SOLAZ, E., *J.U.R.* 2.004, marg. 313931; SAP de Zaragoza de 29 de octubre de 2.004, ponente NAVARRO PEÑA, E., *J.U.R.* 2.004, marg. 297765; SAP de Navarra de 15 de febrero de 2.005, ponente GOYENA SALGADO, F.J., *J.U.R.* 2.005, marg. 85280; SAP de Asturias de 19 de septiembre de 2.005, ponente RODRÍGUEZ-VIGIL RUBIO, E., *J.U.R.* 2.005, marg. 236955; AAP de Cantabria de 25 de abril de 1.997, ponente DE LA HOZ DE LA ESCALERA, J., A.C. 1.997, marg. 903; SAP de Cádiz de 29 de julio de 2.004, ponente SANABRIA PAREJO, A.L., A.C. 2.004, marg. 2020; SAP de Salamanca de 25 de mayo de 1.996, ponente ANAYA PÉREZ, F., A.C. 1.996, marg. 942; AAP de La Rioja de 3 de febrero de 2.003, ponente MOTA BELLO, J.F., *J.U.R.* 2.003, marg. 93395; SAP de Málaga de 16 de mayo de 2.000, ponente ANGITA CAÑADA, J., *J.U.R.* 2.000, marg. 264224

<sup>43</sup> SAP de Navarra de 19 de septiembre de 2.003, ponente COBO SÁENZ, J.F., *J.U.R.* 2.003, marg. 236287. Así lo declara, asimismo, el art. 68 de la Ley 1/1.997, de 7 de febrero, que establece las normas reguladoras de la atención integral de menores de Canarias.

constituir un acogimiento de urgencia<sup>44</sup>, o cuando se declare factible la reinserción familiar<sup>45</sup>, no siendo viable el acogimiento por familiares y desaconsejándose la acogida por otra familia ajena si dificulta el posterior proceso de reunificación<sup>46</sup>.

Consideramos muy acertada, por tanto, la aprobación por unanimidad y tras más de dos años de trabajos, de la Comisión Especial de estudio del Senado sobre la problemática de **la adopción nacional y otros temas afines**, de un informe que **recomienda al Gobierno modificar la legislación** vigente en la materia para introducir, entre otras propuestas, la **supresión del acogimiento residencial** para niños menores de seis años de edad.

Así, la Cámara Baja recomienda que el acogimiento residencial se suprima en los casos de niños entre 0 y 6 años y **se considere “subsidiario” en el resto de las edades** para dar prioridad legislativamente al acogimiento familiar.

<sup>44</sup> El acogimiento familiar de urgencia es una figura desconocida en el ámbito jurídico estatal pero con vigencia en otras autonomías del territorio español (Aragón, Asturias, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Canarias, Cataluña, Cantabria, Extremadura, Islas Baleares, País Vasco, La Rioja, Comunidad Valenciana, Madrid y Murcia) así como en distintos ordenamientos del Derecho comparado. Se realiza por acogedores profesionales - aquellas familias que hacen del acogimiento su principal actividad profesional y perciben por ello una remuneración económica- en tanto se procede a la valoración de la situación del menor. La duración máxima es de seis meses pero se procurará que no excede de tres, plazo suficiente para evacuar el correspondiente informe.

<sup>45</sup> GONZÁLEZ DE LOS SANTOS, M., “Comentario a los arts. 5-26 de la L.D.C.G.”, en *Comentarios a la Ley de Derecho Civil de Galicia* por REBOLLEDO VARELA, A. L., ed. Aranzadi, Navarra, 2.008, pp. 151 y 152, parece seguir este postulado cuando afirma que el acogimiento residencial es el modo más adecuado para ejercitar la guarda a solicitud de los titulares de los deberes de protección, pues se pretende dar respuesta a situaciones provisionales que, en principio, pueden ser solucionadas en un breve plazo temporal, aunque en momentos posteriores del texto, defiende la procedencia de esta figura cuando el menor se encuentra en situación de desamparo y sea inadecuada la formalización de cualquier otra medida protectora.

El sector judicial, de forma generalizada, defiende el ingreso del menor en un centro asistencial en tanto se intenta la rehabilitación de los progenitores. Entre otras, SAP de Barcelona de 18 de abril de 2.005, ponente GARCÍA ESQUIUS, A.M., *J.U.R.* 2.005, marg. 126819; AAP de Salamanca de 11 de septiembre de 2.000, ponente GONZÁLEZ CLAVIJO, R., A.C. 2.000, marg. 1535; AAP de Sevilla de 8 de marzo de 2.001, ponente BLANCO LEIRA, M.A., A.C. 2.002, marg. 260; SAP de Barcelona de 27 de junio de 2.003, ponente NOBLEJAS NEGRILLO, M., *J.U.R.* 2.004, marg. 55144; SAP de Barcelona de 1 de abril de 2.004, ponente ANGLADA FORS, E., *J.U.R.* 2.004, marg. 154231; SAP de Las Palmas de 10 de marzo de 2.005, ponente CABA VILLAREJO, V., *J.U.R.* 2.005, marg. 108285; AAP de Santa Cruz de Tenerife de 11 de marzo de 2.005, ponente GONZÁLEZ DELGADO, M., *J.U.R.* 2.005, marg. 111454; SAP de Barcelona de 5 de mayo de 2.005, ponente ALAVEDRA FARRANDO, E., *J.U.R.* 2.005, marg. 170779; AAP de Islas Baleares de 29 de octubre de 2.007, ponente GELABERT FERRAGUT, J.M., *J.U.R.* 2.008, marg. 85714. Incluso se contempla la cesación de un acogimiento familiar y la acogida residencial de un menor para facilitar la reunificación familiar, *vid.*, AAP de Sevilla de 8 de marzo de 2.001, ponente BLANCO LEIRA, M.A., A.C. 2.002, marg. 260.

Por el contrario, se ha de determinar el cese del acogimiento residencial y la constitución de otra medida protectora si, transcurrido un tiempo razonable, no se observan cambios en la conducta de los padres que posibiliten el retorno a la familia de origen para evitar así la institucionalización del menor; SAP de Asturias de 19 de septiembre de 2.005, ponente RODRÍGUEZ-VIGIL RUBIO, E., *J.U.R.* 2005, marg. 236955; SAP de Barcelona de 12 de enero de 2.006, ponente VIÑAS MAESTRE, M.D., *J.U.R.* 2.006, marg. 84798.

<sup>46</sup> En este sentido, CORRAL GARCÍA, E., “El interés del menor y el derecho de los padres a no verse separados de sus hijos”, *ob. cit.*, pp. 6.729 y 6.730, recomienda instaurar un acogimiento residencial en tanto se resuelve la oposición judicial a la declaración de desamparo. En la SAP de Santa Cruz de Tenerife de 16 de julio de 2.007, ponente FERNÁNDEZ DEL VISO, M.B., *J.U.R.* 2.007, marg. 136, se acuerda la finalización de un acogimiento familiar simple y el ingreso del menor en el centro al comprobar el fracaso de aquél.

## V.BIBLIOGRAFÍA

ALONSO CRESPO, E., “Adopción nacional e internacional”, ed. La Ley, Madrid, 2.004.

ARCE Y FLOREZ VALDÉS, J., “El acogimiento familiar y la adopción en la Ley de 11 de noviembre de 1987”, RDP 1.987, pp. 743-784.

CALVO CARAVACA, A.L., CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., “La Ley 54/2.007, de 28 de diciembre, sobre adopción internacional”, ed. Comares, Granada, 2.008.

CALZADILLA MERINA, M.A., “La adopción internacional en el Derecho español”, ed. Dykinson, Madrid, 2.004

CORRAL GARCÍA, E.,

“El interés del menor y el derecho de los padres a no verse separados de sus hijos”, RGD nº 682, 2.001, pp. 6.709-6.742.

“El Derecho a la integridad moral del menor como fundamento de la imposibilidad de la reinserción en su familia”, Ar Civ nº 2, 2.003, pp. 1.987-2.008.

DE LA HAZA DIAZ, M.P., “Notas sobre el “affidamento” familiar en Derecho italiano y el acogimiento familiar en el Código civil español”, La Ley, 1.987 nº.6, p. 1.004.

DE LA OLIVA VÁZQUEZ, A., “El acogimiento del menor en situación de desamparo”, en *Aspectos actuales de la protección jurídica del menor*, dirigido por GARCÍA GARNICA, M.C., coordinado por MORILLAS FERNÁNDEZ, M., y QUESADA PÁEZ, A., ed. Aranzadi, Navarra, 2.008, pp. 231-246.

DIEZ GARCÍA, H.,

-“¿El imposible retorno del menor acogido a su familia de origen?”, RDP, nº 7, marzo-abril 2.003, pp. 166-208.

-“El acogimiento familiar simple como una de las formas de ejercer la guarda de menores”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2.004.

EGEA FERNÁNDEZ, J., “Comentario al art. 173 del Código civil”, en *Comentarios a las reformas del Código Civil*, coordinado por BERCOVIZT RODRÍGUEZ-CANO, R., ed. Tecnos, Madrid, 1.993, pp. 88-111.

ESPINAR VICENTE, J.M., “La protección del menor extranjero en el sistema jurídico español”, *Infancia y Sociedad*, nº 667, pp. 81-106.

FERNÁNDEZ DEL VALLE, J., “El acogimiento familiar en España: una evaluación de resultados: Investigación realizada por el Grupo de Investigación en Familia e Infancia (GIFI) de la Universidad de Oviedo”, ed. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones, Madrid, 2.008.

GARCIA CANTERO, G., “Notas sobre el acogimiento familiar”, AC nº 21, 1.992, pp. 305-318.

GONZÁLEZ DE LOS SANTOS, M., “Comentario a los arts. 5-26 de la L.D.C.G.”, en *Comentarios a la Ley de Derecho Civil de Galicia* por REBOLLEDO VARELA, A. L., ed. Aranzadi, Navarra, 2.008, pp. 77-174.

GULLÓN BALLESTEROS, A., “Sobre la Ley 1/1996 de Protección Jurídica del Menor”, *La Ley* nº 1, 1.996, pp. 1.690-1.693.

GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “La problemática reinserción en su familia de origen del menor acogido”, *DPC* nº 18, 2.004, pp. 171-342.

HERAS HERNÁNDEZ, M.M., “El acogimiento convencional de menores, (Aspectos legales, doctrinales y jurisprudenciales). (Formularios)”, ed. Montecorvo, Madrid, 2.002.

HERRÁN A.I., “La adopción internacional”, Dykinson, Madrid, 2.000.

LINACERO DE LA FUENTE, M., “Protección jurídica del menor”, ed. Montecorvo, Madrid, 2.001.

LÓPEZ SÁNCHEZ, F., LÓPEZ GÓMEZ DE CÁDIZ, B., FUERTES ZURITA, J., SÁNCHEZ REDONDO, J.M. y MERINO MUÑOZ, J., “Necesidades de la infancia y protección infantil”, ed. Ministerio Asuntos Sociales, Madrid, 1.995.

MÉNDEZ PÉREZ, J., “La adopción”, ed. Bosch, Barcelona, 2.000.

PÉREZ ALVAREZ, M., “La desprotección social del menor: una visión general en materia de instituciones de protección de menores”, en *La desprotección social de los menores y las instituciones de amparo regulados en la Ley Orgánica de Protección al Menor*, Jornadas de Derecho civil en homenaje a Estanislao Aranzadi, A Coruña, 1.997, pp. 23-37.

RAMOS SÁNCHEZ, J., “Algunas consideraciones jurídicas sobre la Ley 21/1987, de 11 de noviembre, sobre protección de menores y adopción. Su posible inconstitucionalidad”, *La Ley* nº 2, 1.989, pp. 996-1.012.

RIVERA FERNÁNDEZ, M., “Anotaciones a la Ley 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica al menor”, *RGD* nº 621, pp. 6.501-6.531.

RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “La tutela *ex lege*, la guarda y el acogimiento de menores (y II)”, *AC* nº 1, 1.988, pp. 137-160.

TRINIDAD NÚÑEZ, P., “La cara oscura de las relaciones familiares: la protección internacional del niño frente a los miembros de su propia familia”, *La Ley* nº 3, 2.004, pp. 1.783-1.794.

## LA REFORMA DE LA PROTECCIÓN JURÍDICA CIVIL DE LA DISCAPACIDAD Y LA CONVENCIÓN DE NUEVA YORK DE 13 DE DICIEMBRE DE 2006\*

David Mayor Fernández  
Fiscal

### **Resumen**

*El sistema legal español de incapacitación, tutela e internamiento involuntario debe ser revisado debido a la entrada en vigor en España de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Es necesario analizar los puntos que podrían ser incompatibles con el texto internacional, desarrollar los principios que recoge la Convención y mejorar la promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad, siendo este trabajo una aproximación inicial a su estudio.*

### **Palabras clave**

*Discapacidad, incapacitación, tutela, internamiento involuntario, derechos humanos, Naciones Unidas.*

### **Abstract**

*The Spanish legal system, in relation to incapacitation, guardianship and involuntary commitment, must be revised due to the fact that the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities is coming into effect in Spain. It is necessary to analyse the legal system in order to identify the areas that may be incompatible with the Convention, to develop the principles contained within the Convention and to improve the promotion of the human rights of the persons with disabilities. This essay is an initial approach towards the study of these matters.*

### **Key words**

*Disabilities, incapacitation, guardianship, involuntary commitment, human rights, United Nations.*

\* Fecha de recepción: 16-2-2011. Fecha de aceptación: 2-3-2011

## **SUMARIO**

### *1. Introducción.*

### *2. Posibles incompatibilidades entre la convención y el vigente procedimiento de incapacitación*

*2.1. Incapacitación, capacidad jurídica y capacidad de obrar: algo más que una mera cuestión terminológica*

*2.2. Una propuesta de denominación*

### *3. Principios que han de informar el procedimiento de delimitación de la capacidad de obrar*

*3.1. El principio del superior interés del discapacitado tutelado*

*3.2. Principio de promoción de la progresiva autonomía individual de las personas con discapacidad*

*3.3. Principios de especialidad e idoneidad*

*3.4. Principio de necesidad*

*3.5. Principio de proporcionalidad*

*3.6. Principio de flexibilidad en la adecuación*

*3.7. Principio de audiencia*

### *4. Las instituciones tutelares tras la convención*

*4.1. Tutela y curatela. Análisis de su compatibilidad con la convención*

*4.2. El plan de tutela, un instrumento para garantizar la flexibilidad en la adecuación de las medidas tutelares*

*4.3. Posibles alternativas a las instituciones tutelares establecidas en el procedimiento judicial*

*4.3.1. La guarda de hecho*

*4.3.2. Los poderes preventivos*

### *5. La convención y las medidas judiciales de protección de la salud de la persona discapacitada internamientos y tratamientos involuntarios*

*5.1 El internamiento involuntario civil*

*5.2 Tratamientos médico involuntarios*

*5.2.1. Los tratamientos médicos forzosos*

*5.2.2. El tratamiento psiquiátrico ambulatorio judicializado*

### *6. Conclusiones para una próxima reforma legislativa*

*ANEXO: Aproximación a una eventual modificación del articulado de la ley de enjuiciamiento civil y del código civil para su adaptación a la convención de nueva york de 13 de diciembre de 2006*

## *Bibliografía*

## 1.INTRODUCCIÓN

Tras un complejo proceso iniciado en 2001, el 13 de diciembre de 2006 la Asamblea General de Naciones Unidas aprobaba por consenso el texto de La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante Convención), derecho internacional vigente en España desde el 3 de mayo de 2008, una vez que ha sido incorporada a nuestro ordenamiento tras su ratificación el 23 de noviembre de 2007 y su publicación en el Boletín Oficial del Estado el 21 de abril de 2008.

La Convención se encuentra inserta en el ámbito de las normas jurídicas internacionales relativas a la protección de los Derechos Humanos. Desde este ángulo debe de abordarse su estudio, interpretación, desarrollo interno y aplicación. La Convención supone un paso más en el desarrollo positivo internacional de los derechos humanos en un ámbito subjetivo sectorial específico, el relativo a las personas afectadas por una discapacidad.

La Convención entronca así con el acervo jurídico internacional relativo a la protección de los derechos humanos surgido en el ámbito de Naciones Unidas, tal y como se recuerda en su inicio, al referir expresamente en su preámbulo que los Estados Parte “convienen” su texto “*reconociendo* que las Naciones Unidas, en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, han reconocido y proclamado que toda persona tiene los derechos y libertades enunciados en esos instrumentos, sin distinción de ninguna índole” y “*recordando* el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares”.

De la incardinación de la Convención en el bloque jurídico internacional relativo a los Derechos Humanos se derivan importantes consecuencias. De una parte sitúa el rango formal de la Convención en el escalón más alto en cuanto supone para nuestro ordenamiento interno su integración en el canon interpretativo de nuestros propios derechos constitucionales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 10.2 de nuestra Constitución. De otra parte, la peculiar naturaleza propia del ser una norma relativa a los derechos humanos la hace adolecer de las mismas debilidades que en ocasiones parte de la doctrina jurídica ha querido ver en tales declaraciones de derechos, tratando de restarles valor jurídico o reduciendo su contenido al propio de los principios generales del derecho.

Con el fin de evitar que el desarrollo de la Convención se reduzca a un debate en busca de un lenguaje jurídico políticamente correcto, debe abordarse su estudio con sosiego y rigor, a fin de encontrar en su texto el contenido esencial de sus normas jurídicas vinculantes. En tal sentido, cabe recordar aquí algo tan antiguo como las reflexiones que Bentham hacía acerca de las declaraciones de derechos del Hombre y que PEREZ LUÑO reseña en su obra, cuando concluía “la importancia que reviste en el plano jurídico-político el empleo de un lenguaje riguroso. Palabras tales como leyes, derechos, seguridad, libertad y poder soberano son términos que se emplean con gran frecuencia en la creencia de que hay acuerdo sobre su significado, sin reparar en que tales expresiones tiene gran número de acepciones distintas. De ahí que usarlas sin tener clara idea de su sentido es ir de error en error. Un claro ejemplo de esta forma imprecisa y equívoca de utilizar la expresión derechos humanos en las declaraciones y en el lenguaje vulgar es la confusión entre la realidad y el deseo. Las buenas razones para desear que existan los derechos del hombre no son los derechos, las necesidades no son los remedios, el hambre no es el pan. La falacia más común en el lenguaje de los derechos humanos es la confusión entre el lenguaje descriptivo y el prescriptivo”.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> PEREZ LUÑO, Antonio Enrique, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Ed. Tecnos, 1991, pp. 26-29.

No han de compartirse íntegramente las conclusiones a las que llegaba el autor por él evocado, pero si extraer de su crítica a las declaraciones de derechos la necesidad de no caer en la confusión que se deriva del hecho de que tales declaraciones empleen un lenguaje descriptivo para desarrollar una función prescriptiva.

En cualquier caso, la Convención exige una interpretación y probablemente una futura reforma parcial de nuestra legislación conforme a sus principios y su articulado. No son pocos los debates y trabajos doctrinales que ha generado la entrada en vigor de la Convención y los mismos no son en absoluto pacíficos, sino que por el contrario, enarbolando la bandera del texto internacional se han defendido posiciones contrapuestas y extremas. Esto se antoja inevitable, si se valora que la Convención es un texto integral e internacional que, por tanto, pretende dar una respuesta global y conjunta a algo tan diverso como las distintas clases y grados de discapacidad, en un contexto tan distinto como es el que aportan los ordenamientos jurídicos de los estados que han ratificado la misma.

La Convención, por tener ese carácter integral y global, exige una labor interpretativa muy compleja, de la que sin embargo, resulta un importante abanico de oportunidades de mejora de nuestro sistema civil de protección de la discapacidad, si se logran los consensos necesarios en torno a criterios moderados, pero no por ello menos sólidos, en la defensa de los derechos de las personas con discapacidad, derivados de los principios que pueden extraerse de la misma. Siguiendo a DE ASIS ROIG, cabe recordar que “suele ser habitual, en el tratamiento de los derechos, afirmar que lo importante es establecer mecanismos eficaces de garantía. En ocasiones, la afirmación anterior va acompañada de un menosprecio de las declaraciones de principios que acompañan o justifican los textos normativos. Sin embargo, en ocasiones son precisamente estas declaraciones las que producen un cambio fundamental en la comprensión, reconocimiento y garantía de los derechos.”<sup>2</sup> El reto de interpretación y desarrollo interno de la Convención ha de afrontarse considerando que en nuestro ordenamiento jurídico ya la Constitución Española de 1978 supuso la consagración de muchos de los principios que hoy también recoge aquella, por más que su plasmación en la legislación ordinaria, y lo que es más importante, su aplicación práctica, no sea aún la mínima exigible.

La Convención debe llevarnos también a realizar una revisión e impulso del desarrollo de aquellos preceptos constitucionales que se refieren a la protección de las personas con discapacidad, que ahora deberán interpretarse también conforme a ella, puesto que, tal y como afirma GANZEMÜLLER ROIG, ya de nuestro texto constitucional se desprende que “en nuestro país, para abordar correctamente el estudio de los principios rectores que tienen como objeto la protección de las personas con discapacidad o en situación de estarlo, los poderes públicos deberán partir siempre, no solamente de su obligación genérica respecto al colectivo, fundamento y compromiso expuesto en el artículo 49 de la Constitución Española; sino con la persona, con el ciudadano con discapacidad a los que los valores superiores del ordenamiento jurídico de la libertad, la justicia y la igualdad, que junto con el pluralismo político, le integran en el estado social y democrático de derecho que propugna el artículo 1 de la CE.”<sup>3</sup>

El papel del Ministerio Fiscal es esencial en el cumplimiento por parte de los poderes públicos del mandato establecido en el artículo 9.2 de nuestra norma fundamental, cuando establece la obligación de éstos en cuanto a “promover las condiciones para que la libertad e igualdad de los individuos y los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, social y cultural”. La protección y promoción de los derechos de las personas con discapacidad se integran plenamente en las funciones que la Constitución asigna al Ministerio Público cuando en el artículo 124.1 le atribuye la de promover la acción de la justicia en defensa de los derechos de los ciudadanos y la de procurar ante los Tribunales la satisfacción del interés social.

<sup>2</sup> DE ASIS ROIG, Rafael, *La Convención de la ONU como fuente de un nuevo derecho de la discapacidad*, en la obra colectiva, *Hacia un derecho de la Discapacidad*, Aranzadi, 2009, p. 314.

<sup>3</sup> GANZEMÜLLER ROIG, Carlos, *La función del Ministerio Fiscal en la promoción y defensa de los derechos de las personas con discapacidad* en la obra colectiva, *Hacia un derecho de la Discapacidad*, Aranzadi, 2009, pp. 392-393.

## 2. POSIBLES INCOMPATIBILIDADES ENTRE LA CONVENCIÓN Y EL VIGENTE PROCEDIMIENTO DE INCAPACITACIÓN.

### 2.1. Incapacitación, capacidad jurídica y capacidad de obrar: algo más que una mera cuestión terminológica.

Resulta bastante claro y por el momento bastante pacífico en la doctrina jurídica y en el debate político, el hecho de que del conjunto de principios sobre los que se asienta la Convención, se desprende la obligación para el legislador español de abandonar algunos de los términos actualmente utilizados tanto en el Código Civil como en la Ley de Enjuiciamiento Civil en la regulación de las instituciones tutelares y en la regulación del procedimiento especial sobre capacidad de las personas. En particular no son pocas las voces que han planteado la necesidad de sustituir el término incapacitar y el *nomen* del procedimiento de incapacitación por otro u otros acordes con el texto y contenido de la Convención.

Lo cierto es que los términos utilizados en los textos legislativos responden, evidentemente, a una determinada concepción de lo que con ellos se pretende significar y, por lo tanto, ha de subrayarse que el cambio de determinadas voces en los textos legales, debe ser especialmente cuidadoso y, en todo caso, sustentarse en una firme posición de fondo que fundamente los mismos, puesto que de ellos derivará en el futuro la construcción de una nueva interpretación y aplicación de la legislación en la materia, la cual resulta especialmente sensible por afectar a los derechos fundamentales de la persona.

El futuro del concepto y del propio término de la incapacitación judicial está íntimamente unido a la tradicional distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar. El artículo 12 de la Convención<sup>4</sup>, aún cuando expresamente no se refiere a la capacidad de obrar, si atendemos a los debates y trabajos previos a su aprobación, parece haber pretendido la unidad de la capacidad personal en una sola capacidad jurídica, indivisible, comprensiva tanto de la aptitud para ser titular de derechos como de la aptitud para el ejercicio de los mismos, igual en todos los seres humanos. A raíz de este artículo y de su interpretación se ha debatido y llegado en muchas ocasiones a la conclusión de que el artículo 12 resulta incompatible con la distinción que en nuestro sistema de derecho civil, desde la doctrina, se hace entre capacidad jurídica y capacidad de obrar.

<sup>4</sup> Artículo 12 de la Convención:

*Igual reconocimiento como persona ante la ley*

1. Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica.
2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.
3. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica.
4. Los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas.
5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, los Estados Partes tomarán todas las medidas que sean pertinentes y efectivas para garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a ser propietarias y heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos y tener acceso en igualdad de condiciones a préstamos bancarios, hipotecas y otras modalidades de crédito financiero, y velarán por que las personas con discapacidad no sean privadas de sus bienes de manera arbitraria.

Sin embargo, un estudio detenido de la cuestión podría permitir defender sin vacilación el mantenimiento de la distinción entre ambos aspectos de la capacidad personal. Para ello resulta indispensable una inmersión en la historia de tal distinción, en la forma que fue introducida en nuestro derecho y en las interpretaciones mayoritarias y minoritarias que se han hecho de la misma.

La distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar y especialmente la forma imperante de entenderla hasta la actualidad se debe principalmente a la obra de Federico de Castro, que la vino a definir y establecer en la forma en que posteriormente se plasmaría en la mayoría de los tratados de derecho civil, considerando la *capacidad jurídica* como la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones y la *capacidad de obrar* como la aptitud para realizar actos jurídicos eficaces en relación con los mismos. A esta distinción y a esta concepción de la capacidad de obrar responde, con arreglo a la mayoría de la doctrina, la correcta interpretación del Código Civil y de la legislación posterior hasta la fecha, con escasos matices.

Esta forma de entender la capacidad de obrar podría ser contraria a la Convención. ¿Por qué? Porque tal distinción, teniendo como principal objetivo la seguridad jurídica, la estabilidad contractual y no la protección patrimonial del discapacitado, habilitaba a la autoridad judicial para reducir o eliminar, según los casos, la capacidad de obrar de la persona discapacitada, con base en su discapacidad, pero sin sujeción a la realidad cotidiana de sus aptitudes intelectuales y volitivas. DE CASTRO rechaza el paralelismo entre incapacidad legal e incapacidad natural y desliga la incapacitación de la situación real psicológica del interesado. Lo dice claramente cuando afirma que “la doctrina jurídica ha sufrido uno de sus mayores errores de dirección al aceptar como axioma que la capacidad de obrar estaba determinada en el derecho por la aptitud natural del individuo para conocer, saber o querer (...) la ley no nos obliga a medir las condiciones psíquicas de cada persona para averiguar su capacidad de obrar”<sup>5</sup>. La capacidad de obrar, antes así definida, depende exclusivamente del estado civil que a su vez deriva de una resolución judicial. Es decir, mediando sentencia de incapacitación, el sujeto carece de capacidad de obrar puesto que por decisión judicial ha sido constituido en estado civil de incapacitado y, desde entonces, los avatares de su discapacidad y eventuales periodos de mejoría o remisión de la enfermedad resultan ajenos al derecho, en tanto no recaiga resolución judicial que modifique la anterior. No cabe duda de que ésta concepción de la capacidad de obrar y del procedimiento de incapacitación es incompatible con la Convención.

Destaca GARCIA-RIPOLL MONTIJANO que “la gran autoridad de este autor hizo que una buena parte de la doctrina española se decantara hacia el concepto de estado civil como determinante de la incapacidad. Sin embargo, la postura contraria de la incapacidad natural no se apagó totalmente y resurge con cierta fuerza en la actualidad, aunque no se califique como tal (...)”<sup>6</sup>

Así, cabe plantearse: ¿es ésta la única forma posible de entender la incapacitación y la distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar? Y seguidamente cabe abordar el siguiente interrogante: ¿es ésta la única concepción de la capacidad de obrar que ha existido en nuestro derecho histórico? Ambas cuestiones merecen una respuesta negativa. Empezando por la segunda, podemos mantener que en nuestro derecho histórico, anterior a la codificación, la idea de incapacidad de obrar no respondía a la concepción jurídico-formal que mantuvo DE CASTRO y con él la doctrina mayoritaria y la legislación posterior al Código.

Muy al contrario, nuestro derecho histórico se aproxima más a una concepción naturalista o jurídico-realista de la incapacidad, que se mantiene prácticamente sin matices hasta el mismo proyecto de Código Civil de 1851. Refiere GARCIA-RIPOLL MONTIJANO que “se aparta el Código de nuestra legislación anterior (...) Siguiendo el ejemplo del Code francés

<sup>5</sup> DE CASTRO, *Derecho civil de España, t.II, parte 1ª*, pp. 48 y 49.

<sup>6</sup> GARCIA-RIPOLL MONTIJANO, Martín, *La protección civil del enfermo mental no incapacitado*, J.M. Bosch Editor, S. A., Barcelona, 1992, p. 48.

nuestro ordenamiento exige por primera vez que para considerar a una persona demente como incapaz es necesaria una declaración formal en tal sentido”<sup>7</sup>

Desde la perspectiva naturalista o jurídico-realista, más acorde con nuestro derecho histórico anterior al Código, se valora la incapacidad como una situación de hecho, basada en una real incapacidad natural, a la que el derecho aporta únicamente un reconocimiento o declaración a los efectos de delimitar la eficacia jurídica de los actos del incapaz y su posible protección mediante una institución tutelar. Sólo en los supuestos de prodigalidad nuestro derecho histórico ha mantenido una concepción estrictamente formal, en la cual es la resolución judicial la que incapacita a un sujeto que por su estado psíquico es plenamente capaz.

La Convención proscribe la desigualdad en la capacidad de obrar cuando esta se deriva automáticamente de la discapacidad sin tomar en consideración el estado real de la persona afectada, su capacidad natural para ejercer sus derechos y cumplir con sus obligaciones. Pero lo que la Convención no niega, ni podría en ningún caso negar, es que la capacidad de obrar, entendida como capacidad natural para el ejercicio de los derechos, queda afectada por la discapacidad, existiendo limitaciones de hecho que el derecho no puede desconocer. Estas limitaciones naturales de las aptitudes precisas para ejercitar los derechos de la persona han de ser necesariamente reconocidas por el derecho y reguladas, incluso en materia de derechos fundamentales. Así, BASTIDA FREIJEDO afirma que “adoptando una postura más flexible que concibe los derechos como poderes de voluntad garantizados para la satisfacción de un determinado interés de su titular, ha sido posible afirmar la distinción entre titularidad y ejercicio de los derechos fundamentales. Este último podría realizarse a través de un representante en los casos excepcionales de incapacidad de autodeterminación volitiva del titular, cuando de ese modo se satisfaga el interés del primero, jurídicamente tutelado por el derecho fundamental de que se trate”<sup>8</sup>.

Incluso cabe entender que el artículo 12 de la Convención mantiene tácitamente la distinción entre capacidad jurídica para ostentar derechos y capacidad de obrar o de ejercicio de los mismos, de modo que sus apartados primero, segundo y quinto se refieren a la capacidad jurídica y el tercero y cuarto a la capacidad de obrar. Opinión ésta que compartimos con GARCIA PONS cuando afirma que “los apartados tercero y cuarto, seguramente los más polémicos de la Convención, hacen referencia a la capacidad de obrar, aunque sin mencionarla con ese nombre, pero no otra cosa es “el ejercicio de la capacidad jurídica”, para el cual los Estados Parte adoptarán las medidas pertinentes que proporcionen a las personas con discapacidad el necesario apoyo.”<sup>9</sup>

Pues bien, la Convención no es incompatible con la distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar, siempre que ésta última responda a la concepción que podemos etiquetar como naturalista o realista y que en nuestro derecho ha defendido GORDILLO CAÑAS, de modo que, siguiendo su obra, podemos afirmar que el procedimiento de incapacitación no ha de culminar con una resolución judicial que incapacita a la persona, es decir, constitutiva de la incapacidad, sino con una resolución judicial declarativa de la discapacidad y constitutiva, eso sí, de la tutela.<sup>10</sup>

Contrapongamos así la posición jurídico-formal y la naturalista o realista para comprender mejor sus diferencias. La concepción jurídico formal de la capacidad de obrar mantiene que: a) la capacidad de obrar no se concluye de la valoración de la real y actual aptitud natural del sujeto sino de su estado civil; b) la capacidad de obrar se identifica así con la capacidad que el ordenamiento reconoce al sujeto para realizar actos jurídicos eficaces en razón del estado

<sup>7</sup> Obra citada, p.71.

<sup>8</sup> BASTIDA FREIJEDO Francisco; VILAVERDE MENÉNDEZ Ignacio; REQUEJO RODRIGUEZ, Paloma; PRESNO LINERA, Miguel Ángel; ALAEZ CORRAL, Benito y FERNANDEZ SARASOLA, Ignacio en *Teoría General de los Derechos Fundamentales en la Constitución Española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2005, pp. 85-86.

<sup>9</sup> GARCIA PONS, Antonio en *Las personas con discapacidad en el ordenamiento jurídico español*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2008, pp. 45-47.

<sup>10</sup> GORDILLO CAÑAS, *Capacidad, Incapacidades y estabilidad de los contratos*, Madrid, 1986, pp. 51 y 77.

civil en el que se encuentra; c) la sentencia de incapacitación es constitutiva de la incapacidad, de modo que el incapaz lo es porque así lo ha determinado la autoridad judicial mediante una resolución de incapacitación; d) siendo constitutiva de la incapacidad la sentencia, la misma no tendrá en ningún caso efectos retroactivos y supondrá la irrelevancia de posteriores intervalos lúcidos del incapacitado; e) en definitiva, se trata de primar la seguridad jurídica sobre la adecuación de las medidas de protección de la persona discapacitada.

Por el contrario, la concepción naturalista o realista se sustenta en las siguientes ideas: a) la capacidad de obrar ha de identificarse con la capacidad natural del sujeto, con su estado psíquico natural y actual; b) la capacidad de obrar se presume siempre y sólo cabe negarla cuando concurre una causa natural que limita de hecho tal aptitud del sujeto; c) la sentencia de incapacitación no es constitutiva de la incapacidad ya que la incapacidad es una situación de hecho y la sentencia es declarativa de la misma, constitutiva sólo de la tutela o curatela; d) siendo declarativa la sentencia, resultará posible la impugnación de actos anteriores a la misma, así como el reconocimiento de la validez de actos posteriores realizados en intervalo lúcido; e) en definitiva, se trata de primar la adecuación de la protección de la persona discapacitada, aún cuando en ocasiones se produzca una inevitable merma de la seguridad jurídica.

Concluye en la misma dirección, aun no compartiendo todos los argumentos que GORDILLO CAÑAS utiliza para fundamentar su tesis realista o naturalista, GULLÓN BALLESTEROS, quien refiere que “frente a la doctrina DE CASTRO, de aceptación tan íntegra entre los autores, la jurisprudencia y el Código Civil reformado, el profesor GORDILLO CAÑAS, en un brillante estudio, se ha replanteado el tema, cuyo resultado le lleva a conclusiones en parte diferentes. No niega GORDILLO que la sentencia de incapacitación sea constitutiva, pero en el sentido de que sin ella no puede pasar una persona a depender de un tutor, no puede constituirse la tutela. Pero desde el punto de vista de la capacidad de obrar, la sentencia lo único que hace es constatar que la persona en cuestión se da una causa prevista por la ley por la que se le puede incapacitar. La sentencia de incapacitación, por sí misma, no puede ser constitutiva de la situación de la persona.”<sup>11</sup>

Pues bien, la Convención resulta incompatible con el concepto de capacidad de obrar jurídico-formal en cuanto que, efectivamente, esa capacidad de obrar formal supone una ficción, una creación jurídica que aun cuando inicialmente pudiera adecuarse a una situación de hecho natural, posteriormente se despega de la misma, resultando irrelevantes las circunstancias de aquella situación de hecho. Es decir, se produciría la siguiente secuencia, incompatible con la convención: enfermedad mental, consecuentemente, incapacitación legal, consecuentemente, ineficacia de los actos del incapacitado, consecuentemente, irrelevancia absoluta de su situación personal, consecuentemente, sustitución total de su persona por la del tutor en la vida civil.

En cambio, sí sería compatible con la Convención entender la capacidad de obrar como la capacidad natural, como la capacidad que, de hecho, tiene cada persona para ejercer sus derechos, es decir, la capacidad material para comprender, entender, expresarse y actuar en defensa de sus intereses personales y patrimoniales. Este concepto de capacidad de obrar, ya no es una mera ficción jurídica y ya no es incompatible con la Convención. Es así puesto que, por más que tras su ratificación se haya pretendido unificar capacidad jurídica y capacidad de obrar en una sola igual para todos los individuos, lo cierto es que, de hecho, si bien todos tenemos la misma capacidad jurídica -todos tenemos la misma capacidad para ostentar los derechos fundamentales- también es cierto que, desafortunadamente, determinados grados de discapacidad impiden a algunas personas comprender, expresarse, decidir o incluso actuar en defensa de sus intereses personales y patrimoniales.

<sup>11</sup> GULLÓN BALLESTEROS, Antonio, *Capacidad Jurídica y Capacidad de Obrar*, en la obra colectiva *Los discapacitados y su condición jurídica*, Estudios de Derecho Judicial, n.º 22, CGPJ, Madrid, 1999, pp. 11-22.

Por más que se pretenda mantener el ideal de la igualdad y unidad total del concepto de capacidad, éste choca frontalmente con la situación, por ejemplo, entre muchas otras, del enfermo de Alzheimer que, ostentando íntegra su capacidad jurídica, resulta absolutamente incapaz de ejercer los derechos derivados de la misma. Y es precisamente a estas situaciones y a otras a veces no tan claras, a las que tendrá que seguir dando respuesta un procedimiento, que ya no podremos denominar de incapacitación, puesto que con arreglo a la Convención, el juez ya no incapacitará sino que declarará la existencia de una discapacidad que afecta a la capacidad de obrar, delimitará la misma y constituirá una protección de carácter tutelar.

De otro lado, debe considerarse que la distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar no es privativa de la legislación relativa a la incapacitación judicial del discapacitado. La distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar es un instituto jurídico común a todas las ramas del derecho sin que las objeciones que desde algún sector se le hacen a raíz de la Convención se hayan planteado, por ejemplo, respecto de la legislación de protección jurídica de la minoría de edad. No es posible negar las limitaciones a la capacidad natural derivadas de determinados supuestos de discapacidad, fundamentalmente psíquica. Afirmar lo contrario, negar la distinción entre la capacidad jurídica, igual para todas las personas por el mero hecho de serlo y la capacidad de obrar, diversa en razón de las circunstancias psicofísicas de cada ser humano, supone caer en el error de pretender negar la propia discapacidad que se pretende amparar y proteger

El origen de tal error parte de confundir el estilo descriptivo que preside la redacción de la Convención en orden a desarrollar su función prescriptiva con el verdadero contenido de ésta, que comprende tanto normas jurídicas en sentido estricto como normas de programación final. No puede pretenderse que cuando la Convención proclama la igualdad jurídica de las personas con discapacidad esté negando que de hecho existe una desigualdad derivada de las limitaciones que supone la propia discapacidad. Eso sí, en ese momento lo que la Convención hace es ordenar a los poderes públicos eliminar las desigualdades que de hecho se producen en la realidad y esa interdicción de la desigualdad, en cuanto a la capacidad de obrar, se produce mediante el complemento de la misma con el apoyo de la institución tutelar.

## **2.2. Una propuesta de denominación.**

Los primeros avances de desarrollo legislativo interno de la Convención apuntan a la sustitución del término incapacitación por el de “modificación de la capacidad de obrar”. El cambio ha de ser bienvenido en cuanto supone el abandono de un concepto que en razón de una mala práctica por parte de los operadores jurídicos ha alcanzado un carácter estigmatizante y discriminatorio.

Sin embargo, una vez que se da el paso de abordar la difícil tarea de sustituir un vocablo técnico jurídico tan arraigado como el que hasta ahora expresaba el concepto de incapacitación, debería apurarse la exploración de nuevos términos que reflejen con rigor una posición sistemática que permita dar coherencia al nuevo sistema de protección de la discapacidad que pretende articularse tras la Convención.

La expresión “modificación de la capacidad de obrar” que ya ha sido recogida en los textos legislativos de reforma de la Ley de Registro Civil sigue respondiendo a la concepción jurídico formal que en este trabajo entendemos absolutamente incompatible con la Convención. No puede sostenerse un nuevo sistema de protección jurídica de la discapacidad sobre un procedimiento de “modificación de la capacidad de obrar” cuando de la Convención se desprende que la protección judicial debe ajustarse y adecuarse a la capacidad natural del sujeto. Es decir, en el nuevo sistema y procedimiento judicial, el Juez no puede modificar la capacidad de obrar ya que, en tal caso, habríamos reducido la reforma a una mera sustitución del término bajo la cual se esconde el mismo sentido y significado.

Los principios derivados de la Convención exigen un procedimiento judicial en el cual el Juez no modifica la capacidad de obrar sino que constata la concurrencia de una discapacidad que afecta a la capacidad de obrar del sujeto, delimita ésta e instaura un mecanismo de apoyo y protección tutelar. La sentencia no ha de modificar la capacidad de obrar sino declarar la existencia de la discapacidad limitativa de la capacidad de obrar, delimitar está precisando las facultades que el interesado conserva y puede ejercer por sí y cuáles no y lo constituye en estado de tutelado, estableciendo la tutela o curatela y concretando el ámbito de ésta.

Siendo así, y manteniendo la distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar en la forma referida, compatible con la Convención, se propone como denominación del procedimiento de incapacitación actual la de “procedimiento de delimitación de la capacidad de obrar”. Esta forma de denominar al procedimiento y a su consecuencia es respetuosa con la Convención, que reconoce en el referido artículo 12 la plena igualdad jurídica de todas las personas. La denominación propuesta, *delimitación*, no implica una desigualdad en la capacidad jurídica, tampoco una limitación judicial de la capacidad de obrar, posiblemente incompatible no sólo con la Convención, sino con nuestro propio sistema constitucional, puesto que “*limitar*” supone restringir algo que es de hecho y en derecho posible y por el contrario *delimitación* y “*delimitar*” supone simplemente describir el contorno de lo posible, describir hasta dónde puede llegar el discapacitado, de hecho, con arreglo a sus circunstancias actuales.

Recapitulando lo expuesto hasta ahora, la sentencia será no ya de incapacitación sino de delimitación de la capacidad de obrar. El fallo de la misma no será constitutivo de la incapacitación, no constituiría al discapacitado en estado de incapacitado sino que declarará la existencia de una discapacidad que afecta a la capacidad de obrar, delimitará ésta, concretando los actos que el interesado puede realizar por sí mismo y aquellos otros que precisan de asistencia, complemento o sustitución y constituirá al discapacitado en un nuevo estado civil, no ya de incapacitado, sino de tutelado, estableciendo finalmente el mecanismo de protección tutelar que proceda, con arreglo a la delimitación de la capacidad de obrar que se haya realizado.

En cuanto a la sustitución del término “incapacitado”, aconsejable por las mismas razones antes expuestas respecto del término “incapacitación”, la expresión “tutelado” podría abarcar todos los supuestos de delimitación de la capacidad de obrar y sometimiento a medidas de protección tutelar, englobando tanto los casos de tutela en sentido estricto como de curatela y defensa judicial. El término “tutelado” expresaría de forma clara y fácilmente reconocible tanto para los operadores jurídicos como para los ciudadanos en general el concepto de apoyo a la persona con discapacidad al que se refiere la Convención.

En contra de lo argumentado por quienes consideran que se trata de un vocablo arcaico y con notas discriminatorias para el discapacitado puede aducirse la definición del propio diccionario de la Real Academia Española que describe al adjetivo “tutelar” en su acepción más común como aquello “que guía, ampara o defiende a una persona”.

### **3. PRINCIPIOS QUE HAN DE INFORMAR EL PROCEDIMIENTO DE DELIMITACIÓN DE LA CAPACIDAD DE OBRAR.**

La Convención contiene diversos principios jurídicos, algunos de ellos expresamente formulados en su artículo 3, y otros muchos que pueden extraerse de su articulado y cuya interpretación, estudio y sistematización se hacen imprescindibles, con el objeto de proceder

a examinar la compatibilidad de nuestra legislación vigente con la misma y de determinar los parámetros de la adaptación de las actuales instituciones tutelares al texto internacional. Estos principios podrían concretarse en los siguientes:

### 3.1. El principio del superior interés del discapacitado tutelado.<sup>12</sup>

Desde la perspectiva de la Convención, y también de la propia Constitución Española (artículos 9.2, 14 y 49), ha de concluirse que la delimitación de la capacidad de obrar de una persona discapacitada y la instauración de mecanismos de heteroprotección a través de figuras tutelares sólo podrá justificarse en el interés superior del propio discapacitado. El artículo 12.4 de la Convención se refiere expresamente “al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas”. La delimitación de la capacidad de obrar de la persona con discapacidad y el establecimiento de la tutela sólo pueden fundamentarse constitucionalmente en la protección de su interés. En la decisión sobre la delimitación y la constitución de la tutela debe pesar, por encima de cualquier otra valoración, la del objetivo posible que se persigue en relación con la mayor protección de la persona y bienes del discapacitado, de modo que cuando el procedimiento se presente inútil al respecto de la protección del referido interés, no estaría constitucionalmente justificada, ni ahora tampoco, con arreglo a la Convención, la adopción de la medida de protección tutelar.

Afirma BASTIDA FREIJEDO que “nuestro texto constitucional ha tenido en cuenta la necesidad de protección derivada de la merma de capacidad de obrar iusfundamental, que debe beneficiar a unos y otros (menores e incapaces) (artículos 39 y 49 de CE). De esta necesidad de protección, expresada en el mandato dirigido a los poderes públicos y a determinados particulares que ocupan *ex constitutione* una posición de garante respecto de los menores de edad o los incapaces, se deriva no sólo la posibilidad de limitar el ejercicio por sí mismos de los derechos (autoejercicio) sino también la de suplirlos en él (heteroejercicio) siempre que se den dos condiciones: una, que el grado de autodeterminación volitiva del menor o del incapaz sea tan deficiente que les impida ejercitarlos por sí mismos, y otra, que la facultad de cuyo heteroejercicio se trate permita satisfacer su interés (...)”<sup>13</sup>

Compartimos también en este punto el criterio de GARCÍA PONS que mantiene que el concepto de mayor interés de la persona con discapacidad “consiste básicamente y finalmente en promover y garantizar sus derechos fundamentales como persona y fomentar el libre desarrollo de su personalidad, bien a través de la figura del derecho subjetivo permitiendo que la persona discapacitada actúe por sí misma cuando tenga capacidad de obrar suficiente, bien a través del cumplimiento de la función social inherente a las instituciones de representación legal (patria potestad, tutela) o complemento de capacidad (curatela) cuando no posea dicha capacidad.”<sup>14</sup>

De esta forma, llevar al procedimiento judicial cada concreto supuesto de discapacidad sólo procederá cuando se pueda justificar en esa protección del superior interés del discapacitado. En caso contrario, no resultará justificado ni habrá lugar al inicio del procedimiento o, de haberse iniciado, a la estimación de la demanda puesto que, tal y como reflexiona FABREGA RUIZ, “sólo si la persona debe hacer más de lo que puede, habrá que buscar el mecanismo de protección que supone la incapacidad, limitándola a aquello que el incapaz necesita hacer ordinariamente y que no puede realizar por sí solo. (...) En otro caso no se darán los requisitos del artículo 200 del C.C. (...) La declaración de incapacidad no viene a proteger nada que no esté ya protegido, no reporta ningún beneficio, provocando el perjuicio anímico de ver devaluada su situación jurídica a cambio de nada. Podemos decir que en estos casos, hay causa de incapacidad (la enfermedad o deficiencia incapacitante por afectar al autogobierno),

<sup>12</sup> Convención, artículo 12.4: “(...) estas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida (...) las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas”.

<sup>13</sup> *Obra citada*, p. 94.

<sup>14</sup> *Obra citada*, p. 157.

pero no motivo para incapacitar (ya que las necesidades de autogobierno de la persona están totalmente cubiertas).<sup>15</sup>

Ese principio del superior interés de la persona con discapacidad supone reenfocar el objetivo de protección situando el de preservación del patrimonio, hasta ahora objetivo primordial y fin en sí mismo, en su justo lugar, a saber, la protección del patrimonio como medio necesario a los fines de garantizar que este esté afecto y sea útil a la protección personal de la persona con discapacidad y a la satisfacción de sus necesidades materiales y morales.

Señala SANTOS URBANEJA<sup>16</sup> que “la regulación civil de la guarda de las personas discapacitadas que se fragua a lo largo del siglo XIX y concluye con la publicación del Código Civil pone el acento en los aspectos patrimoniales. Se contempla al discapaz en cuanto titular de una patrimonio que hay que administrar (...) La abigarrada regulación legal, llena de controles y cautelas, pone de manifiesto que se hizo pensando en discapacitados titulares de grandes patrimonios (...)” Hoy, necesariamente y más que nunca tras la Convención, la reforma legal deberá poner el acento en la protección personal de la persona con discapacidad, en la protección de su interés el cual se concreta en el objetivo de lograr la mayor autonomía del mismo, con arreglo a sus circunstancias y evolución.

### 3.2. Principio de promoción de la progresiva autonomía individual de las personas con discapacidad.<sup>17</sup>

El principio del interés superior del discapacitado se encuentra íntimamente vinculado con el de lograr la progresiva máxima autonomía que permitan sus circunstancias y limitaciones físicas y psíquicas. El texto de la convención se refiere expresamente en su artículo 26 a este fin de “lograr y mantener la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión y participación plena en todos los aspectos de la vida” Es decir, los mecanismos tutelares de heteroprotección del discapacitado -tutela y curatela- deben tener como objetivo primordial el progreso hacia la cada vez menor dependencia y mayor autoprotección del mismo, sustentada en los apoyos mínimos, necesarios e imprescindibles para garantizar la preservación de sus derechos, bienes e intereses jurídicos. Este enfoque de la protección tutelar se hace imprescindible también a la luz de lo dispuesto en el artículo 12.4 de la Convención.

Desde un punto de vista práctico, requiere el establecimiento de mecanismos de revisión periódica de la situación del discapacitado tutelado, que se podrían concretar en la exigencia al tutor de aportación de un informe médico, al menos anual, en el que se hagan constar las variaciones en el estado del mismo para que, en caso de mejoría, se proceda a ampliar el margen de autonomía de éste, restringiendo de forma paralela el de actuación del tutor en su nombre, pudiendo llevarse a cabo todo ello en el marco de lo que podría llamarse plan de tutela o plan de seguimiento de la tutela.

Una expresión de este principio ya se encuentra en nuestro Código Civil, en concreto en el artículo 269.3º del mismo cuando establece la obligación del tutor en orden a promover la adquisición o recuperación de la capacidad del tutelado y su mejor inserción en la sociedad.

### 3.3. Principios de especialidad e idoneidad.<sup>18</sup>

<sup>15</sup> FABREGA RUIZ, Cristóbal, *La guarda de hecho y la protección de las personas con discapacidad*, Editorial Universitaria Ramón Areces y Fundación Aequitas, Madrid, 2006, pp. 1-3.

<sup>16</sup> SANTOS URBANEJA, Fernando, *Experiencia en tutelas atribuidas a entidades jurídico públicas: la fundación cordobesa de tutela un modelo futuro*, en la obra colectiva *Hacia una visión global de los mecanismos jurídico privados de protección en materia de discapacidad* (De Salas Murillo, coord.), El Justicia de Aragón, Zaragoza 2010, pp. 260-261.

<sup>17</sup> Convención, artículo 26: “los Estados Partes adoptarán medidas efectivas y pertinentes, (...) para que las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión y participación plena en todos los aspectos de la vida” (...).

<sup>18</sup> Convención, artículo 3.a: “respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas” y artículo 3.d: “respeto a la diferencia y la aceptación de las personas

El principio de especialidad determina que la sentencia que delimita la capacidad de obrar habrá de hacerlo valorando las circunstancias personales y patrimoniales del afectado de forma individual, estableciendo el mecanismo de protección tutelar a medida de las necesidades de protección de la persona discapacitada. No caben ya sentencias despersonalizadas, sin valoración específica de aquellas circunstancias individuales, debiendo fundamentar fáctica y jurídicamente la correlación entre la delimitación realizada y la situación actual de la persona afectada.

El principio de idoneidad o adecuación exige que las sentencias que delimiten la capacidad de obrar lo hagan en la forma idónea para alcanzar el objetivo que se pretende, que será la protección de un determinado ámbito patrimonial y personal del discapacitado. El artículo 3.d se refiere expresamente al “respeto a la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas”.

De este principio se desprende la necesidad de reformar la legislación con el fin de mejorar la redacción de los artículos 267 y 270 del Código Civil que regulan la representación legal del tutelado por parte del tutor y su carácter de administrador de sus bienes. La reforma debería establecer, en cuanto a lo primero, la obligación legal de que la sentencia de incapacitación determine expresamente cuál es el ámbito de la actuación del tutor como representante legal del tutelado y qué ámbito de autonomía se reserva o conserva al propio tutelado para actuar por sí mismo. En cuanto a lo segundo, la administración económica o patrimonial por parte del tutor, igualmente debe exigirse que la sentencia concrete el ámbito de la misma y podría incluirse una referencia expresa al mantenimiento por parte del tutelado de la administración ordinaria de sus rentas del trabajo, en aquellos supuestos de incapacitación parcial en los mismos términos que establece el artículo 164.3º del Código Civil para el menor de edad mayor de dieciséis años.

Este principio podría entenderse ya plasmado en la redacción actual del artículo 760 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando dice que “la sentencia que declare la incapacitación determinará la extensión de los límites de ésta”. Sin embargo, este mandato legal relativo al contenido de la sentencia, en la práctica más generalizada, se ha mostrado insuficiente. Desde su entrada en vigor se ha puesto de manifiesto que una gran mayoría de sentencias se limitan a declarar la incapacitación, sin más, y a establecer el mecanismo de protección tutelar, sin graduar ni lo uno –los límites a la capacidad de obrar que se establecen en el caso concreto-, ni lo otro, –las facultades que se le atribuyen al tutor, recurriendo a fórmulas tales como “incapacidad total” o “incapacidad absoluta” resultando de aplicación en la posterior ejecución de la tutela la regulación legalmente prevista para el grado máximo de incapacitación.

El artículo 760 de la ley procesal civil precisa entonces de una reforma en el sentido de enfatizar aún más el principio de especialidad en orden a establecer, claramente, en la ley, la necesidad de que la sentencia haga una concreta delimitación de la capacidad de obrar del sujeto y en consecuencia, una especificación de las facultades que el mismo conserva de forma íntegra, aquéllas que requieren de la asistencia de la figura de protección tutelar y aquéllas en las que resulte estrictamente necesario sustituir la actuación de la persona por la de su representante legal nombrado a tal efecto.

### 3.4. Principio de necesidad.<sup>19</sup>

El principio de necesidad exige que la delimitación de la capacidad de obrar y el mecanismo de protección tutelar que se establezcan sean los mínimos necesarios e imprescindibles para lograr el objetivo de protección perseguido. El artículo 5.4 de la Convención establece que las medidas posibles, que no considera discriminatorias, serán las “necesarias para acelerar con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas”.

<sup>19</sup> Convención, artículo 5.4: “no se considerarán discriminatorias, en virtud de la presente Convención, las medidas específicas que sean necesarias para acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad”; artículo 12.3: “los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica”.

o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad”. Así, las sentencias que delimiten la capacidad de obrar lo harán sólo en la medida en que resulte imprescindible a los fines de proteger el superior interés del discapacitado, en orden a lograr su progresiva autonomía y autoprotección. La sentencia que considere necesario establecer restricciones al ejercicio personal de determinados derechos y facultades lo deberá hacer modulando tales limitaciones desde la perspectiva de que nunca se impondrán si existe otro mecanismo menos restrictivo para el interesado que pueda garantizar igualmente la consecución del mismo objetivo.

### 3.5. Principio de proporcionalidad.<sup>20</sup>

Este principio, del que encontramos varias expresiones en el artículo 12.4 de la Convención, exige que la delimitación de la capacidad de obrar debe ser proporcionada al fin que la justifica, la protección personal y patrimonial del discapacitado, de modo que no deberá restringirse la eficacia jurídica de sus actos en aquellos aspectos que no afecten a tal protección y fundamentalmente, que no debe existir desproporción entre el perjuicio derivado de la restricción establecida y el objetivo de protección que se pretende conseguir con ella. Esta es una exigencia de la Convención, si bien también venía siendo una exigencia derivada de la doctrina y jurisprudencia constitucional sobre limitación de derechos fundamentales, por más que, desafortunadamente, en la práctica, no sean nada infrecuentes las sentencias de incapacitación total y absoluta sin suficiente fundamentación jurídica y fáctica que la justifique. Ya mucho antes de la Convención ALBALADEJO señala que “lo que la ley no permite nunca es que la incapacitación prive a la persona de toda su capacidad”.<sup>21</sup>

La aplicación de este principio a la determinación de la institución tutelar a la que se encomendará la protección del tutelado supone que sólo se establecerá la tutela general cuando no se pueda lograr el objetivo de protección pretendido con una tutela parcial y, a su vez, que sólo se acudiría a la tutela, aun parcial, cuando no pueda lograrse con idéntica eficacia el mismo objetivo de protección mediante la curatela.

En este punto, resulta especialmente significativa la positiva práctica seguida en algunas fiscalías y partidos judiciales procurando garantizar un ámbito mínimo de gestión patrimonial directa por parte del tutelado, estableciéndolo expresamente en la sentencia. Igualmente, no cabe privar con carácter general al tutelado del ejercicio de determinados derechos como son los derechos de participación política y sufragio, el derecho de matrimonio o el derecho de disponer de sus bienes mortis causa.

En particular, respecto del derecho de sufragio, debe considerarse que la incapacitación no supone *per se* la pérdida del derecho al voto, el artículo 3.1.b) de la LO 5/1985 de 19 de junio, de Régimen Electoral General, establece que “carecen de derecho de sufragio (...) los declarados incapaces en virtud de sentencia judicial firme siempre que la misma declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio”. Tras la Convención, ha de concluirse que la limitación del derecho de sufragio deberá restringirse a los supuestos de grave afectación de las capacidades intelectivas y volitivas del discapacitado. Esto es una clara exigencia del texto internacional que en su artículo 29 reconoce expresamente el derecho de las personas con discapacidad a votar y ser elegidas.<sup>22</sup>

<sup>20</sup> Convención, artículo 12.4, “los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica (...) sean proporcionadas y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible (...). Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas”.

<sup>21</sup> ALBALADEJO, Manuel, *Derecho Civil I, Introducción y Parte General*, Librería Bosch, Barcelona 2002, p. 265.

<sup>22</sup> Convención, artículo 29: “Los Estados Partes garantizarán a las personas con discapacidad los derechos políticos y la posibilidad de gozar de ellos en igualdad de condiciones con los demás y se comprometerán a: a) asegurar que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la vida política y pública en igualdad de condiciones con los demás, directamente o a través de representantes libremente elegidos, incluidos el derecho y la posibilidad de las personas con discapacidad a votar y ser elegidas (...)”

Tampoco debe privarse con carácter general de otros derechos civiles personalísimos cuyo ejercicio no afecte a la conservación y buena gestión de su patrimonio en vida del tutelado. El artículo 23 de la Convención establece el derecho de las personas con discapacidad a casarse y fundar una familia<sup>23</sup>. En consecuencia, en cuanto al matrimonio, en caso de resultar necesario, como medida de protección del patrimonio, ante la sospecha de riesgo de abuso o engaño del discapacitado, sólo se procedería a limitarle la posibilidad de contraerlo en régimen de gananciales, pudiendo hacerlo en régimen de separación de bienes para preservar los mismos.

Señala TENA PIAZUELO que “el *ius nubendi* es un derecho constitucional (cfr. Art. 32 CE), que no puede ser excluido simplemente cuando los contrayentes padezcan deficiencias o anomalías, sino cuando se compruebe la falta de capacidad para contraer matrimonio; en esta comprobación el Juez encargado del Registro Civil no está vinculado por el criterio facultativo. La presunción general de capacidad, resulta desvirtuada cuando el contrayente ha sido previamente incapacitado. Lo que por otra parte no impide que pueda comprobarse de modo específico su aptitud para contraer matrimonio”.<sup>24</sup>

Respecto de la capacidad para otorgar testamento, refiere el mismo autor que “la privación de capacidad, mediante una sentencia de incapacitación, nunca podrá ser tan absoluta como para no conservar en cierta medida la capacidad de otorgar testamento en intervalo lúcido ex art. 665.”<sup>25</sup>

Tanto en relación con el derecho a contraer matrimonio como respecto de la capacidad para testar dice ALBALADEJO, “la ley estima que la aptitud para ciertos actos, no debe depender de la incapacitación o no, sino de que la persona que se halle en ciertas circunstancias independientes de la incapacitación (p. ej. ser mayor de catorce años, para poder testar) esté en condiciones de querer conscientemente al otorgarlos. Por eso valen, procedan o no de un incapacitado judicialmente, cuando quién los celebra se halla en las circunstancias pedidas por la ley (...)”<sup>26</sup>

Además, de forma general en relación con el ejercicio por sí mismo por parte del tutelado de determinados derechos, cabe plantear la conveniencia de que la reforma legal establezca en el ámbito de la incapacitación y de la tutela una disposición similar a la prevista en el artículo 162.1º del Código Civil en cuanto a la representación propia del ejercicio de la patria potestad, de modo que expresamente se disponga en la ley que el tutelado podrá realizar por sí mismo los actos relativos a derechos de la personalidad u otros que de acuerdo con las leyes y sus condiciones de autonomía personal puede realizar por sí mismo. Con ello se evitaría el manifiesto perjuicio que se deriva de las nada infrecuentes sentencias de incapacitación total y absoluta que de hecho devienen en la muerte civil de la persona sometida a tutela.

### 3.6. Principio de flexibilidad en la adecuación.<sup>27</sup>

<sup>23</sup> Convención, artículo 23: “los Estados Partes tomarán medidas efectivas y pertinentes para poner fin a la discriminación en todas las cuestiones relacionadas con el matrimonio, la familia, la paternidad y las relaciones personales y lograr que las personas con discapacidad estén en condiciones de igualdad con las demás a fin de asegurar que: a) se reconozca el derecho de todas las personas con discapacidad en edad de contraer matrimonio, a casarse y fundar una familia sobre la base del consentimiento libre y pleno de los futuros cónyuges

<sup>24</sup> TENA PIAZUELO, Isaac, *La capacidad para realizar actos con eficacia jurídica, en la jurisprudencia*, en la obra colectiva *Hacia una visión global de los mecanismos jurídico privados de protección en materia de discapacidad (De Salas Murillo, coord.)*, El Justicia de Aragón, Zaragoza 2010, p. 164.

<sup>25</sup> TENA PIAZUELO, Isaac, *Op. Cit.*, p. 174.

<sup>26</sup> ALBALADEJO, Manuel, *Op. Cit.*, p. 266.

<sup>27</sup> Convención, artículo 12.4, “Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica (...) sean proporcionadas y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas”.

La Convención determina en su artículo 12.4 que las medidas que se adopten en relación con la persona con discapacidad sean adecuadas a “las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial” Esto puede articularse considerando que la sentencia ha de establecer un marco que permita la adecuación a las circunstancias personales, patrimoniales, de salud y a la discapacidad del afectado en cada momento. Así, debe procurarse que sean lo suficientemente abiertas como para establecer un marco mínimo de protección que permita la adecuación de esta protección a las circunstancias variables del afectado, sin necesidad, en la medida de lo posible, de modificar la referida sentencia. Para ello se difiere a la elaboración, aprobación y eventual revisión del plan de tutela la concreción de los detalles, cuantías y modos en que el discapacitado afectado sometido a tutela podrá hacer determinados actos dispositivos, gestiones económicas, contratación de servicios, etc.

La sentencia deberá establecer el marco general de protección de la misma y concretar los parámetros que definirán las facultades representativas del tutor y los actos que se encomiendan a éste, cuáles requieren su asistencia y cuáles puede seguir realizando el tutelado por sí mismo. No supone esto la necesidad de que la sentencia concrete de forma exhaustiva y hasta el detalle lo que el afectado puede o no puede hacer, ya que ello sería contraproducente, por dotar de excesiva rigidez a la situación creada, pero sí creando el marco del plan de seguimiento de la tutela donde han de concretarse el contenido específico de las facultades que el afectado conserva en relación con la administración de sus bienes, disposición de efectivo, etc., que podrán variar en relación a eventuales y probables cambios en las circunstancias, dando lugar a una revisión del plan de tutela y no de la propia sentencia de incapacitación.

### 3.7. Principio de audiencia.<sup>28</sup>

Expresado en diversas formas en el articulado de la Convención, especialmente en el artículo 3 y 12.4, supone especialmente la necesidad de reforzar su inclusión en nuestra legislación con carácter general, extendiendo su ámbito de aplicación a todo el ejercicio de las funciones tutelares, regulando un sistema de garantías a disposición del tutelado en caso de incumplimiento del trámite de audiencia y ubicándolo en las normas procesales, con el fin de reforzar y ampliar lo ya dispuesto en el artículo 273 del Código Civil, una vez que se constata que su aplicación en la práctica es escasa. Así, a la luz de la Convención se muestra inaplazable una regulación que exija con mayor rigor la audiencia del tutelado en todos los procedimientos que puedan desembocar en una resolución que le pueda afectar de forma relevante. El discapacitado inmerso en un procedimiento de delimitación de la capacidad de obrar debe ser oído en todas las cuestiones que le puedan afectar en todo caso, siempre que tenga suficiente juicio para ello. Así, a salvo los supuestos de ausencia total de entendimiento y capacidad de expresión de voluntad, el discapacitado deberá ser oído en los expedientes de autorización judicial en el marco de la tutela, tal y como ya establece el referido precepto y también deberá ser oído por el tutor, en cuanto a cualesquiera otros actos o negocios que pudieran afectarle, debiendo justificar el tutor en sus informes porqué un criterio distinto del que mantiene el tutelado es más beneficioso para éste y debiendo establecerse la posibilidad de que el tutelado pueda acudir bien al Juez bien al Fiscal cuando mantenga su discrepancia respecto de la decisión del tutor. Deberá ser oído igualmente en relación con la eventual revisión del plan de seguimiento de tutela.

Ya encontramos una importante manifestación de este principio de respeto y consideración de la voluntad del discapacitado sometido a tutela en la regulación de la denominada “autotutela”, tanto en el derecho civil común –artículo 223 y 234.1º del Código Civil, reformado por ley

<sup>28</sup> (Convención, artículo 3.c, “la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad”; artículo 3.e, “igualdad de oportunidades”; artículo 12.4 “(...) que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona; artículo 13, “los Estados Parte asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones que los demás (...)”);

41/2003 de 18 de noviembre de 2003- como en los derechos civiles forales, mediante los cuales se da entrada al criterio del discapacitado en la primera decisión que ha de tomarse una vez dictada sentencia, como es el nombramiento de tutor. Así mismo en el artículo 231 del Código Civil respecto del nombramiento de tutor y en el artículo 248 respecto de la remoción del mismo.

## 4. LAS INSTITUCIONES TUTELARES TRAS LA CONVENCIÓN.

### 4.1. Tutela y curatela. Análisis de su compatibilidad con la Convención.

También resulta intenso el debate generado acerca de cuál ha de ser la fórmula legal que desarrolle los apoyos a los que se refiere la convención. No menos enconados han sido los debates en torno a si es posible o no mantener las instituciones tutelares. Las instituciones tutelares actuales pueden mantenerse como compatibles con la Convención siempre que su ejercicio y práctica se adapte a los principios que se derivan de la misma, principios que deberán plasmarse en una futura reforma parcial de la regulación de la tutela y la curatela.

Algunas propuestas de desarrollo de la Convención consideran que al igual que se ha de proscribir el término incapacitación, también han de abandonarse los conceptos de tutela y curatela por considerarlos arcaicos, discriminatorios e incompatibles con el texto internacional que habla de “apoyos” de la persona con discapacidad.

Sin embargo, cabe mantener que la Convención no ha de ser considerada incompatible con el actual sistema de protección tutelar regulado en el Código Civil. En primer lugar porque resulta evidente que cuando la Convención habla de apoyo o apoyos de las persona con discapacidad utiliza un término genérico que podrá acoger sin obstáculo alguno la pluralidad de formas e instituciones jurídicas de protección típicas de cada ordenamiento. En segundo lugar porque cuando la Convención habla de apoyo o apoyos lo hace escogiendo este término para acentuar que el trato jurídico de la discapacidad ha de estar presidido por el principio del superior interés y de la progresiva autonomía de la persona discapacitada.

Pues bien, resulta posible una regulación y buena práctica en la ejecución de la institución de la tutela y curatela compatible con tales principios de protección y progresiva autonomía de la persona con discapacidad. Uno de los principales argumentos esgrimidos para descartar la pervivencia de la tutela es la idea de que la Convención proscribiera absolutamente los mecanismos de representación legal del discapacitado. Sin embargo atendiendo al texto de la nueva norma internacional, ha de concluirse que la misma no proscribiera los mecanismos de sustitución del discapacitado a través de un representante legal. Así, valorando las diversas interpretaciones posibles de su artículo 12, compartimos con JOSE BARRIFFI que “la literalidad de la formulación del artículo 12 no permite sostener que exista una prohibición expresa de sustitución en la toma de decisiones.”<sup>29</sup>

No obstante, sí es cierto que, aun sin Convención, pero en todo caso después de haber entrado en vigor ésta, las instituciones tutelares deben ser sometidas a una revisión, no ya tanto en cuanto a su contenido, sino en cuanto a sus supuestos de aplicación y deben ser dotadas de mayor flexibilidad.

La tutela, como mecanismo de sustitución del discapacitado a través de una representación legal, no sólo no es incompatible con la Convención sino que seguirá siendo imprescindible en el futuro para aquellos supuestos en los que el sujeto tiene una grave afectación de sus capacidades intelectivas y volitivas. Sin embargo, es cierto que la tutela total, tras la Convención, como sistema de sustitución absoluta, debe restringirse sólo a estos supuestos más graves.

<sup>29</sup> JOSE BARRIFFI, Francisco, Capacidad jurídica y capacidad de obrar de las personas con discapacidad a la luz de la Convención de la ONU en la obra colectiva, *Hacia un derecho de la Discapacidad*, Aranzadi, 2009, p. 382.

Compartimos en este punto las conclusiones de PEREZ DE ONTIVEROS BAQUERO cuando señala que “si analizamos la regulación de la tutela en el Código Civil, ésta en principio parece correcta, siempre y cuando se haga un uso de ello conforme a la regulación legal, sin que la indeterminación que se aprecia en algunas sentencias de incapacitación pueda llegar a implicar una sustitución total y completa en el ejercicio de la capacidad de obrar. En este sentido, las sentencias que pongan fin a los procesos relativos a la modificación de la capacidad de obrar de la persona deben ser mucho más respetuosas con lo preceptuado en el artículo 267 del Código Civil, confiriendo al tutor la representación legal del incapacitado solo para aquellos actos que sean estrictamente necesarios”<sup>30</sup>

¿Sirve la curatela como mera asistencia en la formalización de determinados negocios jurídicos para todos los demás casos? La respuesta ha de ser negativa. Los supuestos prácticos a los que se enfrentan día a día los juzgados son mucho más complejos. Por ello deben buscarse fórmulas más flexibles, que pasan por dar elasticidad a la figura del tutor de modo que su actuación como representante legal se limite a los actos de mayor trascendencia patrimonial, actuando como mero complemento o asistencia en los demás. Con arreglo al principio de adecuación, deben ser graduadas las facultades del tutor de modo que nada se opone a que quien ejerce la tutela sea investido en la resolución judicial de la representación del tutelado para determinados actos y que para otros también concretos y determinados actúe como mero apoyo asistencial. Este principio, como ya se dijo anteriormente, ya es contemplado, al menos en parte, por el artículo 267 del Código Civil que establece la regla general de representación conferida al tutor y seguidamente permite al juez en la resolución judicial determinar aquellos actos que el tutelado podría realizar por sí solo. Sin embargo ha de insistirse en la necesidad de reforma de este artículo a los efectos de obligar al Juez a concretar en la resolución judicial el ámbito representativo de la tutela.

La curatela, en la práctica, se revela como un instrumento insuficiente para el grueso de los supuestos que dan lugar a un procedimiento judicial de incapacitación. Por otra parte, si bien cuando existe acuerdo entre el curador y el discapacitado, la curatela supone un modelo atenuado de supervisión, cuando no existe tal acuerdo, la curatela tiene el mismo carácter restrictivo que algunas posiciones achacan a la tutela, puesto que el derecho de veto que podría ejercer el curador tiene el mismo efecto que el ejercicio pasivo de la representación por parte del tutor.

La solución pasa, a nuestro juicio, no tanto por suprimir el sistema de representación sino, de una parte, por flexibilizar la figura del tutor, estableciendo legalmente la posibilidad de que la tutela suponga sólo una representación parcial del tutelado para determinados actos y una asistencia para los demás, y de otra parte y especialmente, por asegurar que en las decisiones de cierta trascendencia el tutelado sea siempre oído y por exigir al tutor que justifique en su informe las razones por las que se considera más adecuado, en un determinado acto o negocio jurídico, actuar con arreglo a un criterio distinto del que mantiene, en su caso, el tutelado.

Igualmente imprescindible resulta la elasticidad de la tutela en el tiempo, de modo que su ejercicio ha de adaptarse a las circunstancias del tutelado en cada momento, para lo cual resultaría excesivamente oneroso un procedimiento de revisión de la sentencia pudiendo establecerse esos ajustes en el expediente de tutela mediante la elaboración de un plan de seguimiento del mismo.

Afirma ELOSEGUI SOTOS que “el ejercicio de la tutela ha de ser modulado, flexible, acomodado a los cambios que puede experimentar la situación del incapacitado. Las circunstancias que han determinado la declaración de incapacidad pueden modificarse en y con el transcurso del tiempo. Es más, la actuación del tutor debe incidir en ese cambio. Habrá momentos y tiempos en los que el tutelado sólo requiera la representación del tutor para aquellos actos

<sup>30</sup> PEREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, Carmen. La Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad y el sistema español de modificación de la capacidad de obrar en Derecho Privado y Constitución, n.º 23, enero-diciembre 2009, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2009, pp. 335-368.

de relevante trascendencia económica. Incluso respecto de estos puede que el tutor deba limitarse a dar su consentimiento porqué el tutelado actúa razonablemente con suficiente juicio. Puede que otros actos de menor trascendencia los realice el tutelado por sí solo, como la administración ordinaria, proveyendo el tutor a actuar los medios necesarios para que esto pueda realizarse, ejerciendo su función de protección y supervisión a distancia. Habrá otros momentos en los que las funciones del tutor deberán ejercerse en toda su amplitud, así en los casos de personas aquejadas de enfermedad mental grave en los supuestos de crisis y descompensación. En una misma persona se pueden producir en el curso del tiempo todos estos momentos de diferente capacidad de autogobierno. La sentencia de incapacidad no puede modificarse cada vez que se producen estos cambios (...), lo que sí puede hacer es establecer una previsión de ejercicio flexible de la tutela (...) se deben exigir planes temporales e individualizados del ejercicio de la función tutelar.”<sup>31</sup>

Además, la aplicación del principio de proporcionalidad hace conveniente incluir en la legislación expresamente el mismo a los efectos de determinar que las diversas figuras tutelares tienen carácter subsidiario, de modo que sólo procederá la tutela cuando la curatela se muestre insuficiente para lograr el fin de protección que se tiene por objetivo y, a su vez, la tutela deberá ser parcial y sólo total cuando resulte manifiesto que la protección del superior interés de la persona discapacitada sólo puede satisfacerse con la medida tutelar más amplia.

#### 4.2. El plan de tutela.

Como ya se indicó, el nuevo modelo de protección jurídica civil de la persona con discapacidad ha de partir de una sentencia de delimitación de la capacidad de obrar, en la cual se establece un marco general de protección adaptado a las circunstancias personales del afectado en el que se concretarán las líneas principales de la delimitación de la capacidad de obrar. Esas directrices a establecer en la sentencia serían, entre otras, las que tuvieran por objeto definir la imposibilidad de enajenar bienes inmuebles y otros de valor superior a un tanto que se fije, imposibilidad de tomar préstamos por importe superior a un tanto, etc., y se diferirá al plan de tutela la concreción de las facultades del tutelado en relación con la realización de actos y negocios jurídicos de menor trascendencia patrimonial mediante fórmulas tales como “el tutelado podrá disponer de las cantidades dinerarias que con arreglo a su estado pueda gestionar para la adquisición y contratación de bienes y servicios, que le serán entregadas por el tutor y que deberán concretarse y actualizarse al menos anualmente en el plan de tutela” o “el tutelado podrá contratar servicios siempre y cuando su coste mensual o anual no supere los límites establecidos y actualizados, al menos anualmente, en el plan de tutela”.

En la sentencia que delimita así la capacidad de obrar se establece el mecanismo de protección tutelar precisando la obligación del tutor o curador de desarrollar un plan de seguimiento anual de la tutela. Es en este plan, sujeto a aprobación judicial al igual que el inventario legalmente previsto, en donde se concretarán con mayor detalle, año a año, las facultades del tutor o curador y las limitaciones del afectado así como su capacidad para intervenir en negocios jurídicos y las posibilidades de gestión de su patrimonio.

Así, una vez incoado el expediente de seguimiento del instrumento tutelar, ya sea tutela o curatela, el tutor responsable de velar por la persona y bienes del discapacitado afectado deberá de presentar dicho plan de seguimiento y, en relación con el mismo, deberá informar al Juzgado con ocasión de la presentación de rendición de cuentas anuales. El propio discapacitado afectado es oído en el Juzgado sobre cualquier cuestión relativa al plan de seguimiento, su cumplimiento o su posible revisión o modificación.

Actualmente, con arreglo a los artículos 262 y 269.4º del Código Civil, el tutor está obligado a presentar inicialmente el inventario y anualmente el informe de cuentas y el informe sobre la

<sup>31</sup> ELOSEGUI SOTOS, Aurora, *Experiencia práctica en la aplicación de las figuras de guarda legal*, en la obra colectiva *Hacia una visión global de los mecanismos jurídico privados de protección en materia de discapacidad (De Salas Murillo, coord.)*, El Justicia de Aragón, Zaragoza 2010, pp. 255-256.

situación personal del tutelado. Con arreglo al modelo que proponemos, el Plan de Tutela que debe exigirse al tutor como parte de una buena práctica en el seguimiento del expediente de tutela deberá incluir, además de los contenidos anteriormente referidos los siguientes: informe inicial sobre el estado de salud del interesado que incluya la previsión de evolución favorable o desfavorable y que deberá ser actualizado con ocasión del informe anual, instrumentos de rehabilitación en relación con su discapacidad, instrumentos para la plena integración en la vida laboral si es posible y, en todo caso, en la vida social y cultural, parámetros de la gestión del patrimonio como la especificación de las cuantías dinerarias de las que podrá disponer por sí mismo el tutelado, periodicidad y concreción del modo de disposición (p. ejemplo, entrega por el tutor, tarjeta de débito limitada, etc.) así como la concreción de los niveles de contratación para la adquisición de bienes y servicios que podrá realizar el tutelado por sí mismo (p. ejemplo, contratación de servicios de telefonía, compra diaria, compras extraordinarias con indicación de un límite máximo de gasto, mensual o anual, en su caso.)

Posteriormente y al menos de año en año, con ocasión de la rendición anual de cuentas, deberá presentarse un informe de cumplimiento del plan junto con propuesta de eventuales modificaciones, para su aprobación judicial.

Tanto en la aprobación inicial del plan de tutela como en los informes anuales y eventuales revisiones o modificaciones deberá ser oído el tutelado afectado, siempre que tenga suficiente juicio para ello.

#### **4.3. Posibles alternativas a las instituciones tutelares establecidas en el procedimiento judicial.**

Antes, y después de la Convención con ocasión de ésta, se han formulado diversas propuestas en torno a la búsqueda de alternativas al procedimiento de incapacitación y sometimiento a tutela, tratando de encontrar otros mecanismos de menor rigidez y complejidad tanto para el discapacitado como para los familiares y entorno de aquél y, por último, para la propia administración de justicia.

Las posibilidades de reducir el ingente volumen de procedimientos de incapacitación, así como de frenar la estandarización de estos procedimientos, convertidos en muchas plazas en verdaderos expedientes estereotipados, finalizados con las conocidas como “sentencias de rodillo” en las que lo único que cambia son los datos personales de los implicados, se han centrado en tres alternativas: la potenciación del seguimiento judicial de las situaciones de guarda de hecho, el desarrollo y difusión de los poderes preventivos regulados en el artículo 1732 del Código Civil y el recurso a las medidas cautelares.

En realidad, tanto la guarda de hecho como los poderes preventivos, sólo cumplirían de forma eficaz con el objetivo que pretende perseguirse si se enmarcan en lo que podríamos llamar “procedimiento de pretutela” y si se encuadran procesalmente en el marco legal de la regulación de las medidas cautelares en el procedimiento de incapacitación.

##### *4.3.1. La guarda de hecho.*

La guarda de hecho supone la asunción por parte de una persona, generalmente física, de determinadas funciones en relación con el cuidado de la persona y patrimonio del discapacitado, que, o bien no ha sido incapacitado, o bien estando incapacitado carece de tutor, o teniéndolo, éste no ejerce su función como tal, haciéndose cargo de ésta el guardador.

Centrándonos en el primer supuesto, el guardador de hecho del discapacitado no incapacitado es contemplado por nuestra legislación civil común a los solos efectos de reconocer su existencia, establecer la posibilidad de que por parte de la autoridad judicial se le puedan exigir rendiciones del resultado de su actuación, determinar que la misma será inatacable en todos

aquellos casos y en la medida en que haya resultado útil a los intereses del discapacitado afectado así como regular la obligación de poner en conocimiento de la autoridad judicial la existencia de tal situación (artículos 303-306 y 209 del Código Civil).

Pues bien, efectivamente, la figura del guardador de hecho podría tener la virtualidad de evitar *ab initio* un procedimiento judicial de incapacitación, que, por su lentitud, amplitud y generalidad, resultaría en determinados casos desproporcionado cuando lo que se pretende es solucionar una situación puntual, como puede ser la enajenación o adquisición de determinados bienes, el ingreso en un determinado centro residencial, etc.

Mediante un expediente judicial de constatación de la situación de guarda de hecho podrían autorizarse actos puntuales, en los que el guardador actuaría como representante o asistente del discapacitado, si bien resultará inevitable exigir al guardador informe acerca del resultado de su gestión, tanto en relación con los concretos actos autorizados como en relación con la administración posterior de los rendimientos en su caso obtenidos.

A fin de evitar que lo que pretende ser una alternativa al procedimiento de incapacitación termine siendo una reproducción del mismo pero con una merma de las imprescindibles garantías, ha de concluirse que la figura de la guarda de hecho sólo podrá ser útil, eficaz y respetuosa con los derechos del discapacitado si la consideramos una suerte de pretutela, de periodo cautelar, tras el cual deberá de tomarse una decisión expresa acerca de si se procede o no a dar inicio al procedimiento de delimitación para la posterior constitución de la tutela.

Siendo así, el único amparo legislativo coherente y posible para las actuaciones judiciales relacionadas con la guarda de hecho es el de las medidas cautelares para la protección del discapacitado no tutelado reguladas en el artículo 762 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil.

#### 4.3.2. Los poderes preventivos.

Los poderes preventivos fueron introducidos en nuestro derecho mediante la modificación del artículo 1732 del Código Civil hecha por ley 41/2003, de 18 de noviembre, en sede de regulación del contrato de mandato. La aplicación del principio del superior interés del discapacitado exige su consideración como instrumento de protección del mismo en un periodo de pretutela, durante el cual el apoderado por el discapacitado ejerce como pretutor de este, debiendo estar obligado a poner en marcha el procedimiento judicial para la posterior constitución de la tutela y a rendir cuentas de su gestión ante el Juez.

Sólo así se puede conjurar el manifiesto riesgo de que por la vía del poder conferido en estado de plena capacidad, o lo que es peor, en estado ya de sospecha de comienzo de la discapacidad finalmente invalidante, se lleven a cabo auténticos vaciados del patrimonio de personas discapacitadas que, desafortunadamente, no son infrecuentes y, no menos desafortunadamente, son muy difíciles de atacar jurídicamente, en cuanto que quien los realiza se ve amparado por la presunción de capacidad del discapacitado en el momento de otorgar el poder y por la propia autoridad que éste confiere al apoderado.

Por ello, se hace imprescindible que, iniciado el procedimiento de incapacidad, como medida cautelar se suspenda la eficacia del poder, se exija rendición de su gestión al apoderado y en su caso, si se considera necesario y útil al interés del discapacitado, se permita y controle judicialmente, también como medida cautelar, la posible administración que el apoderado pudiera seguir ostentado respecto de los bienes e intereses del discapacitado en tanto se constituya la tutela.

La regulación de los poderes preventivos en nuestro derecho civil ha sido cuestionada por la doctrina, tanto por su ubicación sistemática, como por su escaso contenido. Los problemas más destacados que plantea son principalmente el cuándo y el cómo ha de determinarse la situación de incapacidad que supondría la activación de la eficacia del poder preventivo y el modo en que se garantiza que la actuación del apoderado se sujeta a la satisfacción del interés del discapacitado, es decir, cuales han de ser los mecanismos de control del uso del poder, para evitar un abuso del mismo. El artículo 1732 del Código Civil establece que “el mandato podrá terminar por resolución judicial dictada al constituirse el órgano tutelar o posteriormente a instancia del tutor”. Como señala PEREÑA VICENTE, “el problema es que el control judicial se limita a ese momento, y para cuando se inicie el procedimiento de incapacitación y se proceda al nombramiento de tutor, el apoderado ha tenido tiempo de hacer uso y abuso del poder. Sin mencionar el carácter disuasorio que este régimen tendrá para el mandatario que evitará recurrir a la incapacitación para escapar a ese control judicial”. Siguiendo a la misma autora, se concluye que “lo único positivo que encontramos en esta fórmula del legislador es que puede permitir que estos poderes sirvan de instrumento de protección en las fases iniciales de ciertas enfermedades como el Alzheimer o la demencia senil, o mientras dura el procedimiento de incapacitación”<sup>32</sup>

Resulta así preciso complementar la regulación actual de la figura, estableciendo las garantías precisas en orden al inicio de su eficacia, su carácter provisional y cautelar y un ulterior control judicial.

## **5. LA CONVENCIÓN Y LAS MEDIDAS JUDICIALES DE PROTECCIÓN DE LA SALUD DE LA PERSONA DISCAPACITADA: INTERNAMIENTOS Y TRATAMIENTOS INVOLUNTARIOS.**

El tenor literal del artículo 14.1.b) de la Convención<sup>33</sup> podría dar lugar a alguna duda acerca del fundamento de las medidas restrictivas de la libertad individual de la persona discapacitada, en particular en los casos en los que la discapacidad deriva o consiste en una enfermedad mental. La compatibilidad de nuestra legislación con la Convención sólo es posible si la restricción a la libertad se fundamenta en la necesidad de protección derivada de la ausencia de conciencia de enfermedad y no en la discapacidad en sí misma considerada ni en la defensa social frente a la eventual peligrosidad del enfermo, salvo el caso de concurrir la comisión de un ilícito penal, que daría lugar a la aplicación de la medida de seguridad adecuada.

Por lo tanto, los internamientos y tratamientos involuntarios serán compatibles con la Convención cuando tales medidas restrictivas de la libertad individual resulten idóneas en relación con la protección de la salud e integridad física y psíquica de la persona con discapacidad; necesarias, no por el hecho en sí de la discapacidad, sino por la ausencia de conciencia de enfermedad y la falta de aptitudes para afrontar el tratamiento de la misma y proporcionadas al fin de protección que las justifica.

Tales restricciones de derechos fundamentales -que en nuestro derecho vigente son el internamiento involuntario civil y las medidas de seguridad penales y, en alguna práctica judicial, también el tratamiento ambulatorio involuntario, no regulado expresamente- no son incompatibles con la Convención. Sin embargo, la entrada en vigor del texto internacional supone la elevación sustancial del nivel de exigencia en cuanto a la regulación y aplicación de las garantías necesarias para asegurar que su adopción se fundamente en una justificación suficiente en cada caso.

<sup>32</sup> PEREÑA VICENTE, Montserrat, *Dependencia e incapacidad, Libertad de elección del cuidador o tutor*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2008, pp. 97-101.

<sup>33</sup> Convención, artículo 14: “Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás: (...) b) No se vean privadas de su libertad ilegal o arbitrariamente y que cualquier privación de libertad sea de conformidad con la ley, y que la existencia de una discapacidad no justifique en ningún caso una privación de la libertad.”

## 5.1 El internamiento involuntario civil.

El mayor nivel de exigencia en cuanto a las garantías que han de observarse en el procedimiento de internamiento involuntario debe conducir a un perfeccionamiento de la legislación que regula la materia, en particular, del artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, subsanando las carencias. que tras su aprobación, la doctrina y los operadores jurídicos han ido constatando en su aplicación.

En primer lugar, en cuanto a la forma legal de su regulación, y si bien ha sido una cuestión escasamente tratada por la doctrina y la jurisprudencia, ha de concluirse que por tratarse de una restricción del derecho de libertad personal –artículo 17.1 de la Constitución- y por las afectaciones que se derivan del derecho a la integridad física –artículo 15-, en virtud de lo dispuesto en el artículo 81 de nuestra norma fundamental, la regulación de la materia debe efectuarse mediante ley orgánica. Al menos los aspectos de carácter sustantivo, los supuestos en que procede el internamiento involuntario, así como su duración y sus garantías, requieren esta forma legal. Igualmente resultaría adecuado distinguir los aspectos sustantivos de los procesales, reubicando en el Código Civil los primeros, relativos a los supuestos en los que proceden los ingresos involuntarios y los límites formales, materiales y temporales de los mismos. Lo señala así BARRIOS FLORES en el estudio de las posibilidades del tratamiento ambulatorio involuntario cuando dice que “los supuestos de aplicación de las medidas restrictivas de la libertad personal en el ámbito sanitario han de ser regulados por una norma legal de rango orgánico”<sup>34</sup>

La afectación de derechos fundamentales en los supuestos de internamientos involuntarios es manifiesta. No sólo del derecho de libertad personal, sino de otros derechos fundamentales, tal y como destaca LOPEZ EBRI al señalar que “el internado se encuentra en una situación de franca debilidad en la que cualquier derecho fundamental, no sólo los de libertad y residencia, le puede ser violado: la igualdad, la intimidad personal, la propia imagen, la integridad moral al ser sometido a tratos inhumanos o degradantes, la privacidad de las comunicaciones e incluso se le puede impedir u obstaculizar el derecho a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos”<sup>35</sup>

El tema fue objeto de sendas cuestiones de constitucionalidad, la segunda de ellas resuelta muy recientemente. En la primera –sentencia del Tribunal Constitucional 129/1999 de 5 de julio- se abordó el tema de forma tangencial, y si bien el cuestionamiento concreto de la ley fue finalmente desestimado, en su voto particular, el magistrado GARCÍA MANZANO refiere que “no existe en el ordenamiento jurídico un límite más severo a la libertad que la privación de la libertad en sí. El derecho a la libertad del artículo 17.1 es el derecho de todos a no ser privados de la libertad salvo en los casos y en la forma previstos en la ley: en una ley que por el hecho de fijar las condiciones de tal privación, es desarrollo del derecho que así limita. Ha de concluirse que el rango formal de la norma cuestionada no se ajusta a la Constitución por hallarse contenida en ley ordinaria”<sup>36</sup>

Pero, es más, debe tenerse en cuenta que esta primera sentencia desestima la cuestión de inconstitucionalidad porque la misma se planteó frente al segundo párrafo del artículo 211 del Código Civil, de modo que la desestimación se funda, no en negar que la regulación de los supuestos de internamiento involuntario civil requieran ley orgánica, sino en el hecho de que el párrafo impugnado del precepto no regula los supuestos en sí, sino aspectos del procedimiento, aunque este punto lo discute también el voto particular referido. Es decir, la sentencia viene a establecer claramente en sus fundamentos jurídicos que los supuestos

<sup>34</sup> BARRIOS FLORES, Luis Fernando, *La propuesta de regulación del tratamiento involuntario en España: una posición escéptica* en la obra colectiva “La respuesta judicial ante la enfermedad mental”, Estudios de Derechos Judicial, n.º 92, CGOJ, Madrid, 2006. p.382.

<sup>35</sup> LOPEZ EBRI, Gonzalo A., *El internamiento involuntario desde la perspectiva del Ministerio Fiscal*, Estudios Jurídicos, 2007 (publicación digital), Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, Madrid, 2007, p. 14.

<sup>36</sup> STC 129/1999 de 1 de julio de 1999, fundamento jurídico quinto del voto particular de GARCIA MANZANO

de privación de libertad de enfermos mentales en el ámbito de un procedimiento civil deben ser establecidos por ley orgánica. Lo que ocurre es que hasta la fecha, no se ha acertado a cuestionar expresamente los aspectos sustantivos de la regulación. Así, el fundamento jurídico segundo de la resolución referida establece que “la garantía de la libertad personal establecida en el art. 17.1 de la Constitución alcanza, desde luego, a quienes son objeto de la decisión judicial de internamiento a que se refiere el art. 211 del Código Civil. Es, en efecto, doctrina de este Tribunal que dentro de los casos y formas mencionados en el art. 17.1 “ha de considerarse incluida la “detención regular (...) de un enajenado”, a la que se refiere el art. 5.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos” (STC 104/1990, fundamento jurídico 2º). En tanto que constitutiva de una privación de libertad, es obvio que la decisión de internamiento sólo puede ser acordada judicialmente y que, en lo que aquí importa, el precepto que la hace posible sólo puede ser una ley orgánica, pues, dada su condición de norma que fija uno de los casos en que una persona puede ser privada de libertad, concurre al desarrollo del derecho fundamental garantizado en el art. 17.1 (STC 140/1986). El párrafo segundo del art. 211 del Código Civil no es, sin embargo, la norma que en nuestro Derecho permite el internamiento de personas que padezcan trastornos psíquicos. Esa posibilidad se establece y disciplina en el párrafo primero del mismo precepto, que habilita al Juez para acordar una privación de libertad en el concreto supuesto ahí contemplado. El párrafo segundo, aquí en cuestión, regula el proceder del Juez previamente habilitado para acordar el internamiento; disciplina, por tanto, el procedimiento a cuyo través ha de conformarse la decisión judicial, pero ésta, en tanto que determinante de uno de los casos de privación de libertad referidos en el art. 17.1 de la Constitución, trae causa de la habilitación contenida en el párrafo precedente.”<sup>37</sup>

Lo cierto es que, a pesar de que la sentencia fue clara al exigir rango de ley orgánica para la regulación de los supuestos de internamiento involuntario, la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, posterior, de rango ordinario, deroga los artículos del Código Civil que regulaban la materia y establece el marco legal del internamiento en el contexto de las medidas cautelares del procedimiento de incapacitación, sin que hasta la fecha se haya generado reacción relevante por parte de la doctrina o de los operadores jurídicos. ¿Podríamos imaginarnos que esto sucediera con los supuestos de privación de libertad en el proceso penal o con las medidas de seguridad penales? ¿Por qué razón han de establecerse menos garantías en el proceso civil de internamiento de un discapacitado psíquico?

Posteriormente, el Tribunal Constitucional afrontó nuevamente el asunto con ocasión de la cuestión de inconstitucionalidad 4521/01, que incide directamente en el problema, resuelta por sentencia 132/2010 de 2 de diciembre de 2010, la cual declara inconstitucional parte del artículo 763.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil, señalando en su fundamento jurídico tercero, con referencia a la doctrina formulada en el anterior pronunciamiento, que “la aplicación de la citada doctrina al presente caso nos lleva a declarar la inconstitucionalidad de aquellos incisos de los párrafos primero y segundo del artículo 763.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, que posibilitan la decisión de internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico, pues, en tanto que constitutiva de una privación de libertad, esta medida sólo puede regularse mediante ley orgánica. Tal es el caso del primer inciso del párrafo primero del señalado artículo 763.1 LEC, según el cual «el internamiento, por razón de trastorno psíquico, de una persona que no esté en condiciones de decidirlo por sí, aunque esté sometida a la patria potestad o a tutela, requerirá autorización judicial», así como del primer inciso del párrafo segundo del mismo artículo que establece «la autorización será previa a dicho internamiento, salvo que razones de urgencia hicieren necesaria la inmediata adopción de la medida». Ciertamente en ambos casos nos hallamos ante unos preceptos incluidos en una ley ordinaria y dotados efectivamente de este carácter que, no obstante, regula una materia que, de acuerdo con la doctrina establecida en la STC 129/1999, FJ 2, es materia reservada a ley orgánica (artículos 17.1 y 81.1 CE), de tal modo que vulneran el artículo 81.2

<sup>37</sup> Sentencia citada, fundamento jurídico segundo. El párrafo primero del artículo 211 del Código Civil, que establecía los supuestos de internamiento, no fue cuestionado en aquél procedimiento. Posteriormente se le dio nueva redacción hecha por la disposición final duodécima de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero de protección jurídica del menor, que en virtud de lo dispuesto en la disposición final vigésima tercera, tenía carácter de ley ordinaria. Finalmente fue derogado por la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil que regula la materia en su artículo 763, teniendo también rango de ley ordinaria.

CE. A esta declaración de inconstitucionalidad no debe anudarse en este caso la declaración de nulidad pues esta última crearía un vacío en el Ordenamiento jurídico no deseable, máxime no habiéndose cuestionado su contenido material. Por otra parte, como recordamos en la antes aludida Sentencia del día de hoy en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4511-1999, (FJ 4), la posibilidad de no vincular inconstitucionalidad y nulidad ha sido reconocida por nuestra jurisprudencia. Estamos, por consiguiente, en presencia de una vulneración de la Constitución que sólo el legislador puede remediar; razón por la que resulta obligado instar al mismo para que, a la mayor brevedad posible, proceda a regular la medida de internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico mediante ley orgánica.”<sup>38</sup>

En segundo lugar, en cuanto al ámbito del internamiento involuntario, el mismo debe ser ampliado para referirse expresamente no sólo a los supuestos de ingreso psiquiátrico, sino a todos los supuestos de ingreso en centro sanitario, psiquiátrico, geriátrico, o incluso de deshabitación, de aquellas personas que, por carecer de conciencia de su situación de enfermedad o dependencia, no lo hacen por su propia voluntad.

En tercer lugar, en cuanto al fundamento del internamiento involuntario debe regularse expresamente concretando el mismo en la necesidad de protección de la salud e integridad física y / o psíquica de la persona, con el fin de desterrar definitivamente cualquier atisbo de motivación principal del internamiento voluntario civil como mecanismo de defensa social, puesto que, si bien esa defensa social es un fin legítimo, no tiene la entidad suficiente como para justificar tal restricción de la libertad individual, pues lo contrario sería convertir el internamiento involuntario civil en una suerte de medida de seguridad predelictual, algo que, desafortunadamente, sigue siendo una inercia presente en la práctica cotidiana de los operadores jurídicos.

## 5.2. Tratamientos médicos involuntarios.

### 5.2.1. Los tratamientos médicos forzosos.

No parece que del tenor literal del artículo 25.d) de la Convención <sup>39</sup> se pueda concluir la prohibición de tratamientos médicos involuntarios, ambulatorios o no. La referencia a la exigencia de un “consentimiento libre e informado” parece tener carácter general, puesto que no se acompaña de fórmulas tales como “en todo caso” y, por lo tanto, cabe entender que admite excepciones, como son las que ya se regulan en nuestro derecho, respecto de los tratamientos externos como medida de seguridad penal o respecto de los límites al consentimiento informado contemplados en el artículo 9 de la Ley 41/2002 de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de documentación e información clínica.

No obstante, respecto de éste último supuesto, debe considerarse la necesidad de revisar, tras la Convención, el artículo 9.3.b) de la ley citada, que establece el consentimiento por representación cuando el paciente esté incapacitado legalmente, sin más, de forma automática. Cabe matizar que previamente habrá de comprobarse si el estado actual del paciente le impide realmente prestar el consentimiento por sí mismo y en todo caso que deberá ser informado del tratamiento que se le aplicará, si tuviera suficiente juicio para comprenderlo. Así, si se tratase de un enfermo mental incapacitado que pudiera encontrarse en intervalo lúcido, será posible informarle y recibir el consentimiento personal del mismo, aunque esté incapacitado.

Se constatan muchas más dificultades para sostener la compatibilidad con la Convención del procedimiento de esterilización regulado en el artículo 156 del Código Penal. Dejando

<sup>38</sup> STC 132/2010, de 2 de diciembre de 2010, fundamento jurídico tercero.

<sup>39</sup> Convención, artículo 25.d) : “Exigirán a los profesionales de la salud que presten a las personas con discapacidad atención de la misma calidad que a las demás personas sobre la base de un consentimiento libre e informado, entre otras formas mediante la sensibilización respecto de los derechos humanos, la dignidad, la autonomía y las necesidades de las personas con discapacidad a través de la capacitación y la promulgación de normas éticas para la atención de la salud en los ámbitos público y privado;”.

a un lado las consideraciones en relación con la inadecuada ubicación sistemática de su regulación legal –sería más adecuado regular en el Código Penal sólo su no punibilidad, remitiendo a una ley específica y más amplia la regulación del procedimiento o su inclusión en la ley procesal- se aprecia un radical choque con lo dispuesto en el artículo 23. b) y c) de la Convención. El texto internacional reconoce el derecho de las personas con discapacidad a decidir libremente y de manera responsable el número de hijos que quieren tener y establece la obligación para el Estado de asegurar que las personas con discapacidad mantengan su fertilidad.<sup>40</sup> Siendo así, tras la Convención, el único supuesto admisible de esterilización de una persona con discapacidad sería el de protección de su integridad física o psíquica cuando esté en grave riesgo, en los hipotéticos casos en los que se pueda dar esta circunstancia. Otra interpretación posible pasa por considerar que cuando la Convención se refiere al derecho a decidir libremente y de manera responsable permite la excepción cuando la discapacidad imposibilita esa decisión libre y responsable. No obstante, esta interpretación sigue sin salvar el obstáculo derivado de la declaración expresa de mantenimiento de la fertilidad hecha en el artículo 23.c de la misma. Por último, cabría interpretar como compatibles con la Convención aquellos procedimientos que consistieran en intervenciones temporales sin efectos irreversibles.

### 5.2.2. *El tratamiento psiquiátrico ambulatorio judicializado.*

Excede del objetivo propuesto con este trabajo el abordar de forma exhaustiva el estudio de los argumentos favorables y contrarios a la regulación expresa del tratamiento ambulatorio involuntario. A favor de su inclusión en nuestro ordenamiento podrían referirse los siguientes: a) ofrecer un mecanismo legal disponible para los profesionales médicos que lo consideren oportuno y para cuando lo consideren oportuno, cumpliéndose los presupuestos legales que se establezcan, dotándolo de todas las garantías precisas dada la afección de derechos fundamentales de la persona afectada; b) dotar a la actuación médica de un respaldo de autoridad, que muchos profesionales consideran beneficioso para determinadas patologías y circunstancias; c) su regulación debe considerarse independiente de la problemática derivada de la necesidad de mejorar y reformar el sistema de salud mental y de asistencia socio sanitaria al enfermo mental, puesto que la regulación legal del tratamiento ambulatorio no impediría tal reforma ni eliminaría tal necesidad; d) resulta contrario a la lógica jurídica que se regule y autorice el internamiento por razón de trastorno psiquiátrico, que siempre será para aplicar un tratamiento y que implica la privación total de libertad y no se contemple el supuesto menos gravoso que consistiría en la supervisión judicial de un tratamiento ambulatorio.

No obstante, resulta equilibrado considerar que la ejecución física forzosa del tratamiento médico psiquiátrico en aquellos casos en los que la gravedad del supuesto no exige el internamiento, excedería el límite de la proporcionalidad que ha de exigirse a toda limitación de derechos fundamentales. Siendo así, parece más razonable concluir que la intervención judicial no consistiría en la ejecución material y forzosa del tratamiento psiquiátrico ambulatorio sino en el seguimiento judicial del mismo previo establecimiento de su obligatoriedad. Es decir, la intervención judicial compatible con la Constitución y con la Convención no sería la ejecución física de un tratamiento ambulatorio forzoso, sino un tratamiento ambulatorio involuntario judicializado o con seguimiento judicial.

Ante la objeción relativa al hecho de cómo puede considerarse involuntario si en realidad el acudir a las citas médicas y la administración de la medicación seguirá realizándola el enfermo por sí mismo y sólo cuando esté dispuesto a ello, cabe señalar que la naturaleza de la obligación de cumplir el tratamiento ambulatorio con seguimiento judicial sería análoga, a tantas otras obligaciones jurídicas de carácter personalísimo cuya ejecución material forzosa deviene imposible, de modo que el incumplimiento habrá de tener otras consecuencias, como

<sup>40</sup> Convención artículo 23.b y c.: "(...) Se respete el derecho de las personas con discapacidad a decidir libremente y de manera responsable el número de hijos que quieren tener y el tiempo que debe transcurrir entre un nacimiento y otro, y a tener acceso a información, educación sobre reproducción y planificación familiar apropiados para su edad, y se ofrezcan los medios necesarios que les permitan ejercer esos derechos; (...) Las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas, mantengan su fertilidad, en igualdad de condiciones con las demás."

es en este caso el ingreso involuntario del paciente si desde el punto de vista médico resulta necesario y adecuado.

Así, el inicio del tratamiento ambulatorio judicializado requeriría la elaboración por parte de los responsables médicos de un plan de tratamiento, cuya ejecución material requeriría de una inicial aceptación o conformidad del interesado. A partir de ese momento, si no se cumple el plan de tratamiento elaborado, la consecuencia sería la continuidad de la intervención judicial o la agravación de la misma, acordando, si procede desde el punto de vista clínico, el internamiento.

En cuanto al rango de su eventual futura regulación legal, podrían traerse aquí los argumentos ya referidos en cuanto a la necesidad de que los supuestos de aplicación del mismo deberían establecerse en una ley orgánica, sin perjuicio de que los aspectos estrictamente procesales se mantuvieran en sede de la ley ordinaria procesal.

En cuanto a su aplicación actual, la base legal del mismo se ha encontrado por parte de algunos órganos judiciales en los propios artículos 762 y 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con base en el principio *a maiori ad minus*, así como en el *Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina*, hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997, cuando refiere en su artículo 7 que “la persona que sufra un trastorno mental grave sólo podrá ser sometida, sin su consentimiento, a una intervención que tenga por objeto tratar dicho trastorno, cuando la ausencia de este tratamiento conlleve el riesgo de ser gravemente perjudicial para su salud y a reserva de las condiciones de protección previstas por la ley, que comprendan los procedimientos de supervisión y control, así como los de recurso”.

Lo cierto es que, aún insistiendo en la necesidad de una regulación expresa del tratamiento ambulatorio involuntario, y que la misma debería abordarse mediante una ley orgánica por los argumentos anteriormente expuestos, en la actualidad existen interesantes experiencias prácticas en diversos partidos judiciales que pueden servir de base para la futura regulación de este instrumento.

Cabe citar por su carácter pionero y su abundante y positivo desarrollo, la experiencia llevada a cabo desde el año 2000 en el partido judicial de San Sebastián, por iniciativa de la Ilma. Magistrada titular del Juzgado especializado en la materia, Aurora Elósegui Sotos, mediante una interpretación amplia de los artículos 762 y 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que le ha permitido acordar el seguimiento judicial de numerosos casos de tratamientos psiquiátricos ambulatorios de personas afectadas por enfermedad mental. Dicha experiencia se sustenta en los siguientes principios:

-Se aplica en supuestos muy específicos, aquellos que respondan al llamado perfil de “puerta giratoria”, en el que una persona afectada por una enfermedad mental se ve sometida a numerosos ingresos involuntarios en cortos espacios de tiempo con la única finalidad de administración de su medicación y estabilización en el curso de su enfermedad.

-Se trata siempre de casos en los que, partiendo del presupuesto anterior, los responsables médicos del afectado así lo han aconsejado en el correspondiente informe;

-Requiere la elaboración de un plan de tratamiento por parte del profesional médico responsable del tratamiento del afectado.

-Ha de ser una medida temporal, sujeta a revisión periódica.

-El afectado deberá ser oído o en su caso examinado por la autoridad judicial.

-Será preciso el nombramiento de un defensor judicial del afectado en la tramitación del expediente. De no haberlo promovido, lo será el Ministerio Fiscal.

Sin dejar de reconocer la evidente utilidad práctica y contribución a la seguridad jurídica que derivaría de una reforma legal que incluyese esta posibilidad de forma expresa en nuestra legislación, actualmente se defiende la legitimidad de tal procedimiento en esta interpretación conforme a la Constitución de nuestra legislación procesal civil, de modo que el tratamiento ambulatorio sometido a seguimiento judicial -cuyo incumplimiento desembocaría de resultar preciso en el ingreso involuntario del afectado- será constitucionalmente legítimo cuando resulte necesario a los fines de protección de la salud del afectado y proporcionado a estos fines y a la situación del afectado en relación a la carencia de conciencia de su propio estado.

## **6. CONCLUSIONES PARA UNA PRÓXIMA REFORMA LEGISLATIVA**

De la Convención se desprenden dos principios esenciales que deberán informar la futura reforma legal: el principio del superior interés de la persona con discapacidad y el principio de promoción de la progresiva autonomía personal de ésta. Junto con estos principios esenciales, los de idoneidad, necesidad y proporcionalidad exigen un nuevo procedimiento relativo a la capacidad de las personas que garantice la adecuación de las medidas de protección a la situación real de cada persona con discapacidad y que establezca las restricciones mínimas al ejercicio de sus derechos sólo justificables en la protección de su interés y en la promoción de su autonomía. Las instituciones tutelares deberán ser reformadas con el fin de dotarlas de mayor flexibilidad y posibilidades de adecuación a las circunstancias cambiantes de la persona con discapacidad.

Así, podría afirmarse que la Convención exige una reforma integral de la legislación en la materia. El proceso de desarrollo de la Convención bien podría seguir el magnífico ejemplo que podemos encontrar en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, que entonces supuso la adecuación de nuestra legislación sobre la minoría de edad a la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.

La reforma legislativa ahora pendiente en materia de protección de la discapacidad debería de plasmarse en una ley integral de protección jurídica civil de las personas con discapacidad, que, por las razones anteriormente expuestas debería de tener rango de ley orgánica, al menos en parte de su articulado y concretar los siguientes aspectos:

- La revisión de la regulación del procedimiento especial sobre capacidad de las personas para adecuarlo a la misma, así como una interpretación de sus normas conforme con sus principios.
- La reformulación del concepto de capacidad de obrar de la persona, que ha de identificarse con su capacidad natural y actual de ejercicio de sus derechos en cada momento.
- Una nueva denominación del procedimiento que ahora será no de incapacitación sino de delimitación de la capacidad de obrar.
- Un nuevo sentido de la sentencia que ya no será constitutiva de la incapacitación sino declarativa de una discapacidad con afección de la capacidad de obrar de la persona y constitutiva de la tutela.
- Un nuevo contenido de las sentencias de delimitación de la capacidad de obrar que deberán ser en todo caso adecuadas a la capacidad de obrar real y actual del sujeto, concretando los actos que puede hacer de forma eficaz por sí solo, en cuáles otros precisa ser asistido por un apoyo y cuáles deberán ser realizados mediante la representación legal del apoyo establecido.

- La reforma de las instituciones tutelares para dotarlas de mayor flexibilidad y elasticidad y una verdadera participación de las personas afectadas por una discapacidad.
- Un nuevo contenido de la institución de la tutela, que no tiene porqué perder tal denominación, pero que deberá ser más elástica y flexible con el fin de adecuarse a las circunstancias de cada persona discapacitada sobre la que se establezca.
- La aplicación del principio de proporcionalidad en relación con el sistema de protección tutelar a adoptar en cada caso, de modo que sólo se acudirá a la tutela total en aquellos casos en los que la tutela parcial o la curatela se muestren insuficiente para conseguir con idéntica eficacia la satisfacción del interés de protección que en cada caso se pretende salvaguardar.
- Un mayor desarrollo de las fases de pretutela, en particular de la guarda de hecho y de los poderes preventivos, dotándolos de mayores garantías y facilitando con ellas la solución a problemas puntuales de gestión patrimonial de personas discapacitadas no sometidas a tutela.
- Una mayor garantía de la audiencia del discapacitado tutelado en los procedimientos judiciales en los que deba resolverse una cuestión de relevante trascendencia para su persona o patrimonio, en todos los casos en los que tuviera suficiente juicio para ello.
- La elaboración de planes de tutela que faciliten un desarrollo y seguimiento actual, adecuado, flexible y gradual de la acción del tutor, dentro del marco establecido en la sentencia que establezca la tutela.
- La sujeción de toda actuación relativa a la tutela de la persona discapacitada al principio del superior interés del mismo y al objetivo de lograr su progresiva autonomía personal, que exigirá una evaluación periódica, al menos anual, de su evolución y de la necesidad de ajustar la delimitación efectuada, el margen de autonomía del tutelado y las facultades del tutor.
- La regulación integral de los supuestos y procedimientos para el internamiento y tratamiento médico involuntario de las personas con discapacidad, estableciendo mayores garantías y definiendo los supuestos de aplicación en una norma con rango de ley orgánica.
- El fomento de un cambio de mentalidad que se traduzca en un nuevo modo de afrontar la práctica profesional de los operadores jurídicos que intervienen en el procedimiento sobre la capacidad e las personas, con arreglo a los principios anteriormente referidos.

### **ANEXO: APROXIMACIÓN A UNA POSIBLE MODIFICACIÓN DEL ARTICULADO DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL Y DEL CÓDIGO CIVIL PARA SU ADAPTACIÓN A LA CONVENCION DE NUEVA YORK DE 13 DE DICIEMBRE DE 2006.**

Junto con la general necesidad de sustituir tanto en el Código Civil como en la Ley de Enjuiciamiento Civil las expresiones “incapacitación” por “delimitación de la capacidad de obrar”, “incapacitado” por “tutelado” e “incapaz” por “discapacitado” o “persona con discapacidad”, en particular, la Convención exige una reforma de determinados preceptos, siendo la que se expone a continuación una posible redacción de los mismos que reflejaría las conclusiones de este trabajo.

## **CÓDIGO CIVIL:**

### *Artículo 199*

Sólo mediante resolución judicial podrá delimitarse la capacidad de obrar de una persona discapacitada en la que concurran los presupuestos previstos en el artículo siguiente.

### *Artículo 200*

La delimitación judicial de la capacidad de obrar de las personas físicas sólo podrá realizarse cuando se constaten los dos presupuestos siguientes:

A) Que en la persona concurra una discapacidad física o psíquica de carácter persistente que impida o restrinja de forma relevante el desenvolvimiento de su autonomía en orden a la gestión de su interés personal, patrimonial o ambos.

B) Que la delimitación de la capacidad de obrar sea idónea, necesaria y proporcionada en orden a lograr la protección del superior interés del discapacitado, en el ámbito personal, patrimonial o en ambos, así como su progresiva autonomía individual.

### *Artículo 201*

La capacidad de obrar de los menores de edad podrá ser delimitada judicialmente cuando concurran los presupuestos establecidos en el artículo anterior y se prevea razonablemente que los mismos se mantendrán después de alcanzar la mayoría de edad.

### *Artículo 202*

La sentencia de delimitación de la capacidad de obrar será declarativa de la concurrencia de la discapacidad y constitutiva del estado civil de tutelado, estableciendo el mecanismo de protección tutelar más adecuado a las circunstancias del caso. Este podrá consistir en una tutela total o parcial, en una curatela o en medidas puntuales de apoyo a través del nombramiento de un defensor judicial.

A tales efectos, se considera tutelada a toda persona física a la cual en virtud de sentencia judicial se le ha delimitado su capacidad de obrar y se le ha constituido en tal estado civil, estableciendo una o varias medidas de guarda y protección tutelar de las previstas en el artículo 215, aún de forma temporal o provisional.

### *Artículo 203*

La sentencia de delimitación de la capacidad de obrar concretará el ámbito de ésta, especificando los actos y negocios jurídicos que el tutelado puede realizar por sí mismo, aquéllos que requieran un apoyo limitado mediante la asistencia de un tercero y aquéllos para los cuales se establece un apoyo total mediante la actuación a través de un representante legal. Igualmente la sentencia de delimitación de la capacidad de obrar deberá concretar el régimen de administración económica del patrimonio del discapacitado y el ámbito de autonomía económica individual que se reserva al mismo.

### *Artículo 204* (Con rango de ley orgánica)

El ingreso en centro sanitario, geriátrico, psiquiátrico o de deshabitación y el tratamiento ambulatorio psiquiátrico o de deshabitación, impuestos en contra de la voluntad del interesado, sólo podrán acordarse mediante resolución judicial cuando se den las siguientes condiciones:

1º Que se trate de una persona en la que concurre discapacidad física o psíquica, enfermedad o trastorno mental, grave dependencia de sustancias perjudiciales para la salud o bien se trate de una persona especialmente vulnerable por razón de su avanzada edad.

2º Que exista un riesgo actual, cierto y grave para su salud, su integridad física o psíquica o una situación de exclusión social que ponga en grave riesgo su integridad moral.

3º Que no sea capaz de comprender y asumir la necesidad del ingreso o tratamiento por carecer de la suficiente conciencia de su discapacidad, enfermedad, dependencia o vulnerabilidad derivada de su avanzada edad.

4º Que el ingreso o tratamiento involuntario resulte idóneo, necesario y proporcionado en relación con el objetivo y finalidad de protección que se pretende.

*Artículo 205* (Con rango de ley orgánica)

El ingreso involuntario se ordenará sólo en el caso de que el mismo objetivo de protección no pueda lograrse mediante el tratamiento ambulatorio involuntario. El ingreso siempre deberá realizarse en centro adecuado a la patología o situación del afectado y en su caso a su minoría de edad, de entre los siguientes:

1º Centro sanitario ordinario.

2º Centro psiquiátrico especializado.

3º Centro geriátrico.

4º Centro educativo especial

5º Centro de deshabitación.

*Artículo 206* (Con rango de ley orgánica)

El tratamiento ambulatorio involuntario, psiquiátrico o de deshabitación, consistirá en la obligación de cumplimiento del plan de tratamiento o deshabitación aprobado por resolución judicial.

El incumplimiento del plan del tratamiento tendrá como consecuencia la agravación de la intervención judicial acordando el ingreso involuntario, en el caso de que proceda, con arreglo a los presupuestos previstos en los artículos anteriores.

*Artículo 207*, (Con rango de ley orgánica)

El ingreso involuntario y el tratamiento ambulatorio involuntario regulado en los artículos anteriores tendrá siempre carácter temporal y será objeto de revisión periódica y en su caso ratificación al menos cada seis meses.

*Artículo 215*

La guarda y protección de la persona y bienes o solamente de la persona o de los bienes de los menores y de las personas con discapacidad cuya capacidad de obrar ha sido delimitada judicialmente se realizará en los casos que proceda mediante:

1º La tutela, total o parcial.

2º La curatela.

3º El defensor judicial.

#### *Artículo 216*

Las funciones tutelares constituyen un deber, se ejercen en beneficio del tutelado y estarán bajo la salvaguardia de la autoridad judicial.

Las medidas de guarda y protección tutelar se establecerán en resolución judicial motivada y se desarrollarán con arreglo a los siguientes principios:

Principio del superior interés del tutelado.

Principio de progresiva autonomía individual del tutelado.

Principio de audiencia. El tutelado deberá ser oído si tuviera capacidad bastante para ello o en su caso examinado por el Juez en todos los casos previstos en la ley. La audiencia o examen de la persona con discapacidad deberá realizarse en el lugar y con los medios adecuados a sus circunstancias así como con el apoyo psicológico o educativo que el caso requiera para garantizar la máxima comprensión del trámite o procedimiento en curso.

Principio de proporcionalidad de las medidas de apoyo y protección tutelar, que exige que las mismas sean idóneas, necesarias y proporcionadas en relación al interés que se pretende preservar.

Principio de flexibilidad en la adecuación de las medidas de apoyo, que siempre tendrán carácter revisable mediante las evaluaciones periódicas previstas en la ley.

Las medidas y disposiciones previstas en el artículo 158 de este Código, podrán ser acordadas también por el Juez, de oficio o instancia de cualquier interesado, en todos los supuestos de tutela o guarda, de hecho o de derecho, de menores o personas con discapacidad, en cuanto lo requiera el interés de estos.

#### *Artículo 221 bis*

A excepción de lo dispuesto en el artículo 297 para la curatela del pródigo, los actos y negocios jurídicos realizados por el tutelado con anterioridad a la demanda de delimitación de su capacidad, o durante la tramitación del procedimiento, podrán ser impugnados como nulos de pleno derecho cuando resulten perjudiciales para el interés del mismo si la discapacidad era notoria al tiempo de realizarlos de tal modo que el tercero contratante, en su caso, no pudiera haberla desconocido sin faltar a la buena fe.

#### *Artículo 262*

El tutor está obligado a hacer inventario de los bienes del tutelado dentro del plazo de sesenta días, a contar de aquel en que hubiese tomado posesión de su cargo.

El tutor está igualmente obligado a elaborar un plan de seguimiento de la tutela, que será objeto de evaluación y en su caso revisión periódica al menos anualmente y que deberá contener un informe inicial sobre el estado del discapacitado que incluya la previsión de evolución favorable o desfavorable; relación de las actuaciones previstas, en su caso, en orden a su rehabilitación en relación con su discapacidad; relación de las actuaciones previstas para un

mayor integración en la vida laboral si es posible y, en todo caso, en la vida social y cultural del tutelado así como los parámetros de la gestión y administración de su patrimonio.

#### *Artículo 267*

El tutor es el representante legal del tutelado en aquellos actos y negocios jurídicos para los cuales así lo haya dispuesto la sentencia de delimitación de su capacidad. Igualmente será necesaria la concurrencia del tutor como asistente del tutelado en aquellos otros supuestos para los cuales así lo determine la sentencia. Los actos relativos a derechos de la personalidad y las restantes facultades y derechos del tutelado no restringidos por la sentencia podrán ser ejercidos por el mismo.

#### *Artículo 269*

El tutor está obligado a velar por el tutelado y en particular:

A) Si se trata de un menor de edad:

1º A procurarle alimentos.

2º A educar al menor y procurarle una formación integral.

3º A informar al Juez anualmente sobre la situación del menor y rendirle cuenta anual de su administración.

B) Si se trata de una persona discapacitada tutelada:

1º A procurar la garantía de la satisfacción de sus necesidades básicas, con cargo al patrimonio del tutelado y procurando la obtención de las prestaciones públicas a las que tenga derecho, en su caso.

2º A promover su progresiva autonomía individual y como fin último lograr su plena capacidad.

3º A promover su rehabilitación y mejor inserción en la sociedad.

4º A informar al Juez anualmente sobre la situación del tutelado, mediante la evaluación del plan de seguimiento de la tutela y a rendirle cuenta anual de su administración.

#### *Artículo 270*

El tutor único y, en su caso, el de los bienes es el administrador legal del patrimonio del tutelado en el ámbito y hasta el alcance que determine la sentencia de delimitación de la capacidad de obrar del mismo.

La administración del tutor no se extenderá a los siguientes supuestos:

a) los bienes adquiridos a título gratuito cuando el disponente lo hubiera ordenado de manera expresa. Se cumplirá estrictamente la voluntad de éste sobre la administración de estos bienes y el destino de sus frutos;

b) las rentas o bienes que el tutelado mayor de dieciséis años adquiera con su trabajo o industria. En relación con estos, los actos de administración ordinaria serán realizados por el tutelado con la asistencia del tutor. El tutelado necesitará el consentimiento del tutor para los

que excedan de ella. Excepcionalmente la administración del tutor alcanzará a las referidas rentas del trabajo cuando por razón de la naturaleza de la discapacidad o por las circunstancias concurrentes en el caso se aprecie de forma motivada un grave riesgo en relación con el fin de garantizar que el tutelado destine estos recursos a la satisfacción de sus necesidades básicas y al cumplimiento de sus obligaciones.

#### *Artículo 273*

Antes de autorizar o aprobar cualquiera de los actos comprendidos en los dos artículos anteriores, el Juez oirá al Ministerio Fiscal y al tutelado, si fuera menor cuando hubiera alcanzado los doce años o lo considerase oportuno y si fuera mayor de edad lo oirá en todo caso a salvo los supuestos de concurrencia de una discapacidad tal que imposibilite absolutamente al tutelado para expresar su voluntad.

En todo caso, la resolución judicial deberá expresar la motivación por la cual un criterio distinto del que mantiene el tutelado se considera más adecuado para garantizar la protección de su interés.

La validez de los actos del discapacitado tutelado realizados sin la intervención del tutor exigida por la resolución judicial de delimitación podrá sostenerse siempre que se acredite que han sido realizados en un intervalo lúcido y en provecho o utilidad del superior interés de este.

### **LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL**

#### *Artículo 760*

La sentencia de delimitación de la capacidad de obrar declarará la concurrencia de la discapacidad y constituirá al sujeto en estado civil de tutelado, determinando la extensión y límites de la afectación de la capacidad de obrar de la persona y estableciendo el mecanismo de protección tutelar más adecuado a las circunstancias del caso. Este podrá consistir en la tutela total o parcial, la curatela, la defensa judicial para actos puntuales o en otros medios de apoyo que se consideren necesarios, idóneos y proporcionados en relación al objetivo de protección pretendido.

La sentencia de delimitación de la capacidad de obrar especificará los actos y negocios jurídicos que el tutelado puede realizar por sí mismo, aquéllos que requieran un apoyo limitado mediante la asistencia de un tercero y aquéllos para los cuales se establece un apoyo total mediante la actuación a través de un representante legal. Igualmente concretará el régimen de administración económica del patrimonio del discapacitado y el ámbito de autonomía económica individual que se reserva al mismo.

Por último, la resolución judicial de delimitación se pronunciará acerca de la persona o personas que habrán de asumir la representación, asistencia, defensa o apoyo del tutelado y concretará su ámbito de actuación.

#### *Artículo 763*

El ingreso involuntario en centro sanitario, psiquiátrico, geriátrico o de deshabitación y el tratamiento ambulatorio involuntario, psiquiátrico o de deshabitación, sólo podrá acordarse mediante resolución judicial, con arreglo al procedimiento previsto en los siguientes artículos, en aquellos casos en los que concurren los presupuestos contemplados a tal efecto en el Código Civil.

*Artículo 763 bis*

El ingreso involuntario en centro sanitario, psiquiátrico, geriátrico o de deshabitación y el tratamiento ambulatorio involuntario, psiquiátrico o de deshabitación se acordará en resolución judicial motivada, con arreglo al siguiente procedimiento:

1º.-Podrá iniciarse de oficio, a instancias del Ministerio Fiscal, de cualquiera de las personas legitimadas para interponer una demanda de delimitación de la capacidad de obrar o de los servicios sanitarios o sociales competentes.

2º.- Se recabará informe del Médico Forense acerca de la necesidad e idoneidad del ingreso o tratamiento y acerca de la conciencia y comprensión de su necesidad por parte del interesado. En caso de tratamiento ambulatorio, si no se hubiera aportado ya, se recabará informe médico que contenga la propuesta de plan de tratamiento.

3º.- Se recabarán igualmente los demás informes sociales y sanitarios que el Juez estime pertinentes y útiles para resolver.

4º.- Se dará audiencia al interesado si tuviera bastante capacidad para ello o en su defecto se procederá a su examen judicial. A tal efecto se dispondrán los medios de apoyo psicológico para facilitar su comprensión del alcance del procedimiento y de la medida a la que se enfrenta.

5º.-El interesado podrá actuar en el procedimiento con su propia defensa y representación. Si no lo hiciera asumirá su defensa judicial el Ministerio Fiscal, salvo que hubiera sido el promotor del expediente, en cuyo caso se le nombrará como defensor judicial a un tercero.

6º.-Tratándose de ingreso en centro, en caso de no prestar su conformidad el interesado, se acordará el ingreso involuntario cuando se considere idóneo, necesario y proporcionado en relación con el logro del objetivo de protección que se pretende.

En caso de prestar su conformidad se archivará el expediente si se constata que su asentimiento ha sido emitido de forma plenamente libre y consciente y una vez acreditado que se ha producido el ingreso de forma voluntaria. De no ser así, se acordará el ingreso con arreglo a lo dispuesto en el apartado anterior.

7º.-Tratándose de tratamiento ambulatorio, en caso de no prestar su conformidad el interesado, se acordará el tratamiento involuntario mediante auto motivado cuando se considere idóneo, necesario y proporcionado en relación con el logro del objetivo de protección que se pretende.

En caso de prestar su conformidad se podrá acordar en la misma forma el seguimiento judicial del cumplimiento del plan de tratamiento o en su caso el archivo del expediente.

8º.- El ingreso o tratamiento ambulatorio involuntario se extinguirán y se acordará el archivo del expediente cuando se valore que ha dejado de concurrir alguno de los presupuestos legales que fundamentaron su adopción o cuando se reciba comunicación de alta por parte del responsable médico del mismo. Los efectos del alta médica serán inmediatos en cuanto esta se produzca, de modo que, en caso de ingreso, los responsables del centro permitirán la salida inmediata del interesado en cuanto se haya dispuesto aquélla.

9º.-En todo caso, el ingreso o tratamiento involuntario será objeto de evaluación para su ratificación, alzamiento o revisión, si procede, al menos semestralmente o en un plazo inferior que determine la resolución judicial que lo acuerde. Excepcionalmente el plazo para la nueva evaluación podrá establecerse con periodicidad anual en el caso de ingresos geriátricos. A tal fin, el centro en el que se encuentre ingresado o el responsable médico del tratamiento deberá

remitir al Juzgado un informe sobre la evolución del interesado y la necesidad de mantener el ingreso o tratamiento involuntario con la periodicidad referida.

La evaluación periódica se realizará practicando las demás pruebas y recabando los informes adicionales que se estimen pertinentes y útiles a tal efecto. El interesado podrá aportar cuantas pruebas le convengan y resulten igualmente pertinentes y útiles. No será preceptivo un nuevo examen e informe del Médico Forense, pero si el interesado lo solicitara se acordará su realización. En caso de ingreso, el centro deberá comunicar inmediatamente a la autoridad judicial la salida no autorizada del mismo.

10º.- La competencia territorial para la incoación y seguimiento del expediente judicial de ingreso involuntario corresponde a los Juzgados del partido judicial en que el interesado tenga su residencia habitual actual y, una vez ingresado, a los del partido judicial en el que se encuentre ubicado el centro al que se le remita o posteriormente se le traslade o, en su caso, al Juzgado especializado en la materia en la correspondiente demarcación judicial. En caso de tratamiento ambulatorio involuntario, la competencia territorial corresponde a los Juzgados del partido judicial en que el interesado tenga su residencia habitual actual o, en su caso, al Juzgado especializado en la materia en la correspondiente demarcación judicial.

#### *Artículo 763 ter*

El ingreso involuntario por razón de trastorno psiquiátrico podrá realizarse sin previa autorización judicial en supuestos de manifiesta urgencia por concurrir un riesgo cierto, grave y actual para la vida, integridad psíquica, física o moral del interesado. Las personas legitimadas para interesar el ingreso involuntario recabarán de los servicios sanitarios y de seguridad el auxilio policial y sanitario que precisen para realizar el ingreso en este supuesto.

El centro en el que se produzca el ingreso lo comunicará a la autoridad judicial competente a fin de resolver su ratificación o no en el plazo máximo de 24 horas desde su inicio. La resolución judicial sobre la ratificación del ingreso deberá resolverse en el plazo máximo de 72 horas con arreglo al procedimiento previsto en el artículo anterior.

La competencia territorial para resolver la ratificación del ingreso involuntario urgente corresponde a los Juzgados del partido judicial en el que se encuentra ubicado el centro en el que se haya producido el ingreso.

Los Juzgados de Instrucción en funciones de guardia podrán acordar en auto motivado, previo informe del Médico Forense, el traslado urgente para valoración en servicio sanitario psiquiátrico público en los supuestos previstos en el primer apartado de este artículo. Una vez practicado el ingreso, su régimen jurídico será el previsto en el segundo y tercer apartados del mismo.

## **BIBLIOGRAFÍA**

ALBALADEJO, Manuel, *Derecho Civil I, Introducción y Parte General*, Librería Bosch, Barcelona 2002.

BARRIOS FLORES, Luís Fernando, *La propuesta de regulación del tratamiento involuntario en España: una posición escéptica*.

BASTIDA FREIJEDO Francisco, *Teoría General de los Derechos Fundamentales en la Constitución Española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2005.

DE ASIS ROIG, Rafael, *La Convención de la ONU como fuente de un nuevo derecho de la discapacidad*, en la obra colectiva, *Hacia un derecho de la Discapacidad*, Aranzadi, 2009.

DE CASTRO, *Derecho civil de España, t.II, parte 1ª*.

ELOSEGUI SOTOS, Aurora, *Experiencia práctica en la aplicación de las figuras de guarda legal*, en la obra colectiva *Hacia una visión global de los mecanismos jurídico privados de protección en materia de discapacidad (De Salas Murillo, coord.)*, El Justicia de Aragón, Zaragoza 2010.

FABREGA RUIZ, Cristóbal, *La guarda de hecho y la protección de las personas con discapacidad*, Editorial Universitaria Ramón Areces y Fundación Aequitas, Madrid, 2006,

GANZENMÜLLER ROIG, Carlos, *Mecanismos de garantía de los derechos de las personas con discapacidad en el conjunto del ordenamiento jurídico*, en la obra colectiva, *Hacia un derecho de la Discapacidad*, Aranzadi, 2009.

GARCIA-RIPOLL MONTIJANO, Martin, *La protección civil del enfermo mental no incapacitado*, J.M. Bosch Editor, S. A., Barcelona, 1992,

GORDILLO CAÑAS, Antonio, *Capacidad, Incapacidades y estabilidad de los contratos*, Madrid, 1986.

GULLON BALLESTEROS, Antonio, *Capacidad Jurídica y Capacidad de Obrar*, en la obra colectiva *Los discapacitados y su condición jurídica*, Estudios de Derecho Judicial, n ° 22, CGPJ, Madrid, 1999

JOSE BARIFFI, Francisco, *Capacidad jurídica y capacidad de obrar de las personas con discapacidad a la luz de la Convención de la ONU* en la obra colectiva, *Hacia un derecho de la Discapacidad*, Aranzadi, 2009.

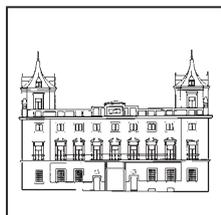
LOPEZ EBRI, Gonzalo A., *El internamiento involuntario desde la perspectiva del Ministerio Fiscal*, Estudios Jurídicos, 2007 (publicación digital), Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, Madrid, 2007.

PEREÑA VICENTE, Montserrat, *Dependencia e incapacidad, Libertad de elección del cuidador o tutor*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2008.

PEREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, Carmen, *La Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad y el sistema español de modificación de la capacidad de obrar en Derecho Privado y Constitución*, n ° 23, enero-diciembre 2009, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2009, págs. 335-368.

PEREZ LUÑO, Antonio Enrique, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Ed. Tecnos, 1991.

SANTOS URBANEJA, Fernando, *Experiencia en tutelas atribuidas a entidades jurídico públicas: la fundación cordobesa de tutela un modelo futuro*, en la obra colectiva *Hacia una visión global de los mecanismos jurídico privados de protección en materia de discapacidad (De Salas Murillo, coord.)*, El Justicia de Aragón, Zaragoza 2010, pp. 260-261.



## **BOLETÍN DE INFORMACIÓN**

**RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL  
DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO  
(De 1 de junio de 2010 a 30 de junio de 2010)**

## SUMARIO

### I. NACIMIENTOS, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

#### I.1.- Inscripción de nacimientos

I.1.1.- Inscripción de nacimientos fuera de plazo. ....	4
---	---

#### I.2.- Inscripción de la filiación

I.2.1.- Inscripción de la filiación fuera de plazo. Paterna. Materna.....	5
---	---

### II. NOMBRES Y APELLIDOS

#### II.1.- Imposición de nombre propio

II.1.1.- Prohibiciones.....	8
-----------------------------	---

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español .....	9
--	---

#### II.2.- Cambio de nombre

II.2.2. Existencia de justa causa para el cambio. ....	10
--	----

II.6.- Rectificación de errores .....	22
---------------------------------------	----

### III. NACIONALIDAD

#### III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española

III.1.1.- Adquisición iure sol .....	24
--------------------------------------	----

III.1.2.- Adquisición iure sanguini.....	26
--	----

III.1.3.-Adquisición por Ley 52/2007-Memoria Histórica.....	28
---	----

#### III.2.- Consolidación de la nacionalidad española

III.2.1.- Competencia .....	88
-----------------------------	----

#### III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo .....	101
---	-----

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad .....	119
--	-----

#### III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia

III.4.3.- Caducidad del expediente.....	129
---	-----

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.....	130
---	-----

III.9.- Expedientes y Otras cuestiones procedimentales .....	142
--	-----

## **IV. MATRIMONIO**

### **IV.1.- Inscripción de matrimonio religioso**

IV.1.2.- Celebrado en el extranjero.....	147
--	-----

### **IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil**

IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos .....	154
--	-----

IV.2.2.-Expedición del certificado de capacidad matrimonial por razón de consentimiento .....	178
---	-----

### **IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo**

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil .....	180
---	-----

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio .....	183
--	-----

### **IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio. Recursos .....	193
--	-----

#### **IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado**

<i>IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial .....</i>	<i>196</i>
--	------------

<i>IV.6.2.2.-Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.....</i>	<i>283</i>
--	------------

IV.6.3.- Por extranjeros.....	287
-------------------------------	-----

## **V. DEFUNCIÓN**

### **V.1.- Inscripción de la defunción**

V.1.1. Inscripción de la defunción fuera de plazo .....	294
---	-----

## **I. NACIMIENTOS, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN**

### **I.1.- Inscripción de nacimientos**

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

### **Resolución (3ª) de 9 de Junio de 2010**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento fuera de plazo

*No procede la inscripción de dos menores por no resultar acreditados los datos necesarios para practicarla.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de E.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de E. el 10 de diciembre de 2007, Dª S., mayor de edad y con domicilio en H. solicitó la inscripción en el Registro Civil de sus dos hijos menores de edad y nacidos en Bélgica. Aportaba la siguiente documentación: certificado de empadronamiento, DNI y documento de identificación belga de la interesada y dos documentos belgas correspondientes a los dos menores en idioma neerlandés y sin traducir.

2.- El Registro Civil requirió a la interesada para que aportara, entre otros documentos, certificación literal de nacimiento de la promotora y del padre de los menores y certificaciones de nacimiento debidamente traducidas de éstos.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de E. dictó auto el 7 de octubre de 2008 denegando las inscripciones por falta de la documentación pertinente.

4.- Notificada la resolución a la promotora, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la inscripción de sus hijos.

5.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación por no haber presentado la promotora la documentación necesaria a pesar de haber sido requerida para ello en varias ocasiones. El encargado del Registro Civil se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 15, 16 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 29 de octubre de 1.980, la Instrucción de 7 de octubre de 1.988, y las resoluciones, entre otras, de 24 de septiembre de 2005; 13-3a de enero, 3-1a de abril y 25-4a de julio de 2006; 17-5a de mayo de 2007; 3-2a de enero y 22-3ª de octubre de 2008 y 8-4ª de enero de 2009.

II. - Un nacimiento acaecido dentro del territorio español o que afecte a españoles ha de ser inscrito en el Registro Civil español competente (cfr. art. 15 L.R.C.), siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente a que alude el artículo 95-5° de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento.

III. - En este caso, la prueba del nacimiento está muy facilitada, dado que los dos menores nacieron en Bélgica y poseen la nacionalidad belga por filiación paterna, de modo que bastaría la correspondiente inscripción de los mismos en el Registro Civil belga, así como la acreditación de la filiación española por vía materna para practicar la inscripción en el Registro Civil español. La interesada ha sido, en efecto, requerida para aportar la documentación pertinente y es justamente la falta de presentación de dichos documentos lo que motiva la oposición del fiscal y el auto denegatorio del encargado del Registro. Si bien la promotora afirma en diversos escritos y en el propio recurso, haber aportado inscripciones de nacimiento traducidas de sus hijos, libro de familia y certificaciones de nacimiento tanto de ella misma como del padre de los menores, lo cierto es que ninguno de estos documentos consta en el expediente examinado, de modo que no es posible proceder a la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados. Desde este mismo centro, ya en trámite de recurso, se ha requerido también a la interesada para que aportara esos mismos documentos, sin que, transcurridos tres meses desde que se remitió dicho requerimiento y hasta el momento de emitir la presente resolución, se haya recibido notificación alguna por su parte.

No obstante, en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. arts. 24 y 26 L.R.C.), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevas que no pudieron ser tenidas en cuenta en la primera decisión. Por tanto, si la recurrente posee los documentos aludidos, deberá presentarlos e instar nuevamente la inscripción de sus hijos ante el Registro Civil correspondiente.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de E.

## **I.2.- Inscripción de la filiación**

I.2.1.- Inscripción de la filiación fuera de plazo. Paterna. Materna

### **Resolución (3ª) de 2 de Junio de 2010**

I.2.1.- Inscripción de filiación materna fuera de plazo

*No prospera el expediente del art. 49 de la Ley del Registro Civil para inscribir la filiación no matrimonial materna al existir oposición del Ministerio Fiscal.*

En las actuaciones sobre inscripción de filiación materna remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de S.

## HECHOS

1.- D<sup>a</sup> M., nacida el 26 de noviembre de 1939 y con domicilio en P. solicitó la inscripción de los datos relativos a su filiación materna por haber sido aquéllos omitidos en la inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil de S. el 25 de noviembre de 1964. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de su nacimiento en el Registro Civil de S., certificados de empadronamiento histórico y en el momento de la solicitud, libro de familia, DNI, certificado de bautismo, inscripción de nacimiento de J. y certificado de esta última de no haber otorgado testamento.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de S., se incorporó al mismo el tramitado en 1964 para la inscripción de nacimiento fuera de plazo de la interesada, donde constaban, entre otros, los siguientes documentos: certificación negativa de nacimiento, extracto de la partida de bautismo, solicitud de inscripción fuera de plazo, informe favorable del ministerio fiscal y auto aprobando el expediente y ordenando la inscripción como hija de padres desconocidos.

3.- La encargada del Registro Civil de Santa Cruz de T. dictó auto el 28 de mayo de 2008 denegando la inscripción solicitada por no resultar debidamente acreditada la filiación materna.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado acompañado del informe favorable emitido por el encargado del Registro Civil del domicilio de la interesada, certificado del Cuerpo Nacional de Policía donde consta que a la supuesta madre de la promotora nunca se le expidió DNI, así como copias del libro de familia y del DNI de la interesada donde figura que ésta es hija de "J".

5.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste interesó su desestimación y consideró ajustada a derecho la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil de S. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 113 y 120 del Código civil (Cc); 49 de la Ley del Registro Civil (LRC); 189 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden Ministerial de 29 de octubre de 1996; y las Resoluciones de 3-1<sup>a</sup> de diciembre de 1999; 15-1<sup>a</sup> de enero, 21-2<sup>a</sup> y 25 de febrero, 30 de septiembre y 14-5<sup>a</sup> de noviembre de 2002; 2-4<sup>a</sup> de febrero de 2005; 17-3<sup>a</sup> de octubre de 2007; 6-1<sup>a</sup> y 26-6<sup>a</sup> de noviembre de 2008.

II.- En ausencia de reconocimiento formal, la filiación materna no matrimonial puede quedar determinada legalmente por expediente gubernativo cuando se prueba cumplidamente el hecho del parto y la identidad del hijo, también cuando exista escrito indubitado de la madre en que expresamente reconozca la filiación y, finalmente, cuando el hijo se halle en la posesión continua de estado de hijo. En dichos supuestos puede inscribirse la filiación en el Registro Civil por medio del expediente registral al que alude el artículo 120-2<sup>o</sup> Cc y que regulan los artículos 49 LRC y 189 RRC. Para que prospere el expediente es necesario que éste se notifique personalmente a todos los interesados y que no se oponga a la petición ninguno de éstos ni el ministerio fiscal.

III.- A la vista de los anteriores requisitos, el presente expediente no puede prosperar. Por un lado, no existe un documento indubitado ni se ha probado cumplidamente el parto y, por otro lado, la promotora, a quien incumbe la carga de la prueba, no ha llegado a justificar debidamente la posesión de estado de hija no matrimonial de la madre, resultando insuficiente a tales efectos la documentación aportada. El artículo 49 LRC exige, además, que no haya oposición ("siempre que no hubiera oposición", es la expresión que emplea) del ministerio fiscal o de parte interesada notificada personal y obligatoriamente. Pues bien, en el presente

caso el fiscal se ha opuesto a la petición de la interesada y no consta que, de haberlos, hayan intervenido en el expediente posibles interesados (la promotora no ha facilitado datos respecto a la existencia o no de los mismos). Ello obliga a que la inscripción de la filiación materna haya de obtenerse por la vía judicial ordinaria (cfr. art. 49 L.R.C. y 189 R.R.C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

## **II. NOMBRES Y APELLIDOS**

### **II.1.- Imposición de nombre propio**

#### II.1.1.- Prohibiciones

### **Resolución (6ª) de 23 de Junio de 2010**

#### II.1.1.- Imposición de nombre propio. Prohibiciones.

*No es admisible “Teresa Benedicta de la Cruz” como nombre de mujer porque incurre en una de las prohibiciones del art. 54 LRC.*

En las actuaciones sobre imposición de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra calificación de la encargada del Registro Civil Único de M.

### **HECHOS**

1.- Mediante cuestionario presentado en el Registro Civil Único de M. el 13 de octubre de 2008, D. L., mayor de edad y con domicilio en M., solicitaba la inscripción de su hija, nacida el 27 de septiembre de 2008, con el nombre propio de T.

2.- Advertido de la imposibilidad de admitir como nombre el elegido por el promotor al amparo de los artículos 54 LRC y 192 RRC, la encargada del Registro requirió al mismo para que designara otro nombre para la nacida con apercibimiento de que, pasados tres días sin hacerlo, se procedería a la inscripción con un nombre impuesto por la encargada.

3.- El promotor eligió como nombre para su hija T., recurriendo al mismo tiempo la decisión de la encargada de no consignar el nombre propuesto inicialmente.

4.- De la tramitación del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que confirmó la calificación realizada. La encargada del Registro Civil Único de M. emitió informe desfavorable y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil; 192 y 193 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 9-2ª y 12-5ª de septiembre de 2002; 3-1ª de noviembre y 19-1ª de diciembre de 2003; 6-1ª de febrero, 15-2ª y 27 de marzo de 2004; 12-2ª de abril, 16-2ª de junio y 4-1ª de julio de 2005; 16-2ª de junio, 4-1ª de julio, 24-2ª de febrero, 23-3ª de marzo y 12-2ª de mayo de 2006; 10-2ª y 3ª de octubre de 2007; 4-1ª de enero, 30-3ª de junio y 4-2ª de julio de 2008 y 23-2ª de julio de 2009.

II.- El promotor del expediente pretende inscribir a su hija, nacida en septiembre de 2008, con el nombre de “T”, alegando que se trata de un nombre con sustantividad propia. La encargada del Registro Civil no admite el nombre solicitado por considerar que incurre en una de las prohibiciones del artículo 54 de la Ley del Registro Civil, toda vez que no está permitido consignar más de un nombre compuesto ni más de dos simples.

III.- Los padres tienen amplia libertad para escoger los nombres propios que estimen más convenientes para sus hijos, no pudiendo ser rechazado el nombre elegido más que cuando claramente infrinja alguna de las prohibiciones, que han de ser interpretadas restrictivamente, contenidas en el artículo 54 de la Ley del Registro Civil y el artículo 192 de su reglamento.

IV.- Dentro de los escasos límites que se establecen al derecho de los padres de elegir el nombre propio que consideren adecuado, se encuentra la prohibición de imponer más de un nombre compuesto ni más de dos simples. Esta circunstancia es, obviamente, aplicable al nombre solicitado en este caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la calificación realizada.

Madrid, 23 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español

### **Resolución (2ª) de 9 de Junio de 2010**

II.1.2.- Nombre propio de extranjera naturalizada española.

*Ha de mantenerse el nombre usado de hecho, que coincide con el de la certificación de nacimiento extranjera, para quien adquiere la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre solicitud de cambio de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra calificación realizada por el encargado del Registro Civil de D.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de D. el 16 de julio de 2008, Dª Johanne, mayor de edad y con domicilio en C., solicitaba la modificación de su nombre en la inscripción de nacimiento practicada como consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española porque, según la inscripción local dominicana, el correcto es Yojane y no el que consta. Acompañaba la solicitud de los siguientes documentos: inscripción de nacimiento de la promotora en la República Dominicana, DNI e inscripción de nacimiento en el Registro Civil español.

2.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, no se opuso a lo interesado. La encargada del Registro Civil de Denia remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 23, 29 y 54 de la Ley del Registro Civil; 85, 212 y 213 del Reglamento de Registro Civil y las resoluciones de 20-15ª de marzo y 10-1ª de septiembre de 2007; 22-3ª y 26 de enero de 2008.

II.- Para el extranjero que adquiere la nacionalidad española ha de consignarse en su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español el nombre propio que figure en la

certificación extranjera de nacimiento que sirva de título para el asiento, a no ser que se pruebe que viene usándose de hecho otro nombre propio (cfr. art. 213, regla 1ª, RRC). Ahora bien, en todo caso el nombre ha de ser sustituido por otro si infringe las normas establecidas (cfr. art. 213, regla 2ª, RRC).

III.- En este caso está acreditado por la certificación extranjera de nacimiento que el nombre propio de la recurrente según su anterior ley personal es, en efecto, Yojane. Tratándose pues del uso de hecho por la interesada, aunque no sea de uso corriente en España, y en tanto no se aprecia que se halle afectado por alguna de las limitaciones que establece el artículo 54 LRC, éste debe ser el nombre que figure en la inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar que en la inscripción realizada conste como nombre propio de la promotora el de Yojane.

Madrid, 9 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de D.

## **II.2.- Cambio de nombre**

II.2.2. Existencia de justa causa para el cambio.

### **Resolución (1ª) de 4 de Junio de 2010**

II.2.2.- Nombre propio

*Tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible "JUNIOR".*

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de I.

#### **HECHOS**

1.- Doña M. y Don F., manifiestan que en la inscripción de nacimiento de su hijo nacido en I. el 8 de septiembre de 2004, figura el nombre de FRANCISCO, y solicitan el cambio de nombre por JUNIOR que es el que utiliza habitualmente. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y documentación oficial donde aparece el nombre de JUNIOR.

2.- Ratificados los interesados, la Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 31 de julio de 2008, deniega el cambio de nombre ya que los interesados ya promovieron el mismo expediente ante este Juzgado siendo denegada la petición por resolución de 13 de junio de 2006.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre para su hijo, alegando que cuando fueron a inscribir a su hijo al Registro los interesados

querían imponerle el nombre de JUNIOR pero ante la negativa verbal del funcionario del Registro Civil de I. a inscribir al menor con ese nombre, se vieron obligados a inscribirlo con el nombre de FRANCISCO, sin embargo el menor es conocido habitualmente con el nombre de JUNIOR como se demuestra con toda la documentación aportada, incluida la testifical.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal éste se adhiere al recurso presentado. La Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC), en la redacción dada por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas; y 192, 205, 206 y 210 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II.- Los padres tienen amplia libertad para escoger para sus hijos los nombres propios que estimen más convenientes, no pudiendo ser rechazado el nombre elegido más que cuando claramente infrinja alguna de las prohibiciones, que han de ser interpretadas restrictivamente, contenidas en el artículo 54 de la Ley y que desarrolla el artículo 192 de su Reglamento.

III.- En el presente caso la voluntad de los padres fue la de imponer a su hijo el nombre de "JUNIOR", que no fue admitido y se sustituyó por el "FRANCISCO", porque en ese momento el de "JUNIOR" se hallaba afectado por una de las prohibiciones contenida en el artículo 54 LRC. Así lo tenía reiteradamente declarado respecto del nombre propuesto, este Centro Directivo, razón por la cual, fue correctamente denegado por el Juez Encargado. Pero al haber sido suprimida la prohibición por la antes citada Ley 3/2007, de 15 de marzo, son ahora admisibles los diminutivos y variantes familiares y coloquiales de los nombres originales, por lo que no hay razón impeditiva para imponer el nombre de "JUNIOR", propuesto por los promotores, a su hijo. Además ha quedado probada la habitualidad del nombre.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1. Estimar el recurso.

2. Autorizar el cambio de nombre inscrito por el usado habitualmente, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que dispone el art. 218 del Reglamento de Registro Civil.,

Madrid, 4 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de I.

### **Resolución (2ª) de 4 de Junio de 2010**

II.2.2.- Cambio de Nombre.

*Tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible "MONI", variante de "RAMONA".*

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de S.

## HECHOS

- 1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil, Doña R. solicita el cambio de nombre de RAMONA por el de MONI, por ser el utilizado habitualmente. Adjunta como documentación: DNI, certificado de nacimiento, certificado de empadronamiento, información testifical y diversa documentación donde consta la utilización del nombre de MONI.
- 2.- Ratificada la interesada, el Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 2 de octubre de 2008 deniega el cambio de nombre ya que no ostenta autonomía ni sustantividad como derivado de Ramona.
- 3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto. La Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC), en la redacción dada por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas; y 205, 206, 209 y 210 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II.- Uno de los requisitos exigidos para el éxito de todo expediente de cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión y que no se cause perjuicio a terceras personas (cfr. arts. 60 L.R.C. y 206, III y 210 R.R.C) y, obviamente, que el nombre propuesto no esté afectado por alguna prohibición legal (cfr. art. 54 LRC).

III.- Esta última circunstancia era de directa aplicación al nombre de "Moni" que, como variante familiar de "Ramona", se hallaba afectado por la prohibición contenida en el citado artículo 54 LRC, razón por la cual, el cambio pretendido, fue correctamente denegado por el Juez Encargado. Pero al haber sido suprimida dicha limitación por la antes citada Ley 3/2007, de 15 de marzo, son ahora admisibles los diminutivos y variantes familiares y coloquiales de los nombres originales, por lo que no hay razón impeditiva del nombre propuesto que, además, es el que habitualmente viene usando la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Autorizar el cambio del nombre "Ramona" por "Moni", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el artículo 217 del mismo Reglamento.

Madrid, 4 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

## Resolución (2ª) de 11 de Junio de 2010

### II.2.2.- Cambio de nombre

*No puede autorizarlo el Encargado si no hay habitualidad en el uso del nombre pedido, pero lo concede la Dirección General por economía procesal y por delegación.*

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de T. (M.).

### HECHOS

1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil de T., Doña B. y Don J. manifiestan que su hija fue inscrita con el nombre de MARIA JOSÉ, pero desde siempre ha sido conocida como MARIA, por lo que solicita el cambio de nombre. Adjuntan la siguiente documentación: certificado de nacimiento de la menor, certificado de matrimonio de los interesados y volante de empadronamiento.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que conocen a la interesada y siempre la han conocido con el nombre de MARIA. El Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado. La Juez Encargada del Registro Civil dicta auto con fecha 27 de septiembre de 2006 mediante el cual deniega el cambio de nombre solicitado ya que no existe causa justa, ni se ha probado la habitualidad del nombre.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar el cambio de nombre, aportando prueba documental.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. La Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 192, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, , entre otras, de 21-1ª de junio de 2001; 18-1ª de mayo y 17-5ª de septiembre de 2002; 3-3ª de diciembre de 2004; 10-3ª de marzo y 27-2ª de diciembre de 2005; y 13-4ª y 20-1ª de febrero de 2006.

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

III.- En el caso presente las pruebas presentadas, no llegan a justificar la habitualidad en el uso del nombre pretendido, de modo que la competencia para aprobar el expediente excede de la atribuida al Encargado y corresponde por el contrario a la competencia general del Ministerio de Justicia (cfr. art. 57 L.R.C. y 205 R.R.C.) y hoy, por delegación (Orden JUS/345/2005, de 7 de febrero), a esta Dirección General.

IV.- Conviene en todo caso examinar la cuestión acerca de si el cambio intentado pudiera ser acogido por esta otra vía. Se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del Ministerio ante el Registro Civil del domicilio (cfr. art. 365 R.R.C.) y razones de economía procesal aconsejan ese examen (cfr. art. 354 R.R.C.), ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V. – El cambio de nombre exige la concurrencia de justa causa (cfr. art. 60 LRC y 206, apartado último) y el no perjuicio de terceros. En este caso, junto con la falta de habitualidad, ha sido la apreciación de que no concurría justa causa, lo que ha determinado la denegación. Sin embargo, el cambio de nombre no perjudica a terceros, por lo que:

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1.º Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2.º Autorizar el cambio de nombre inscrito por el usado habitualmente, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que dispone el art. 218 del Reglamento de Registro Civil.

Madrid, 11 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de T.

### **Resolución (1ª) de 18 de Junio de 2010**

II. 2 .2.- Cambio de nombre.

*Tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible "MAITE", variante de "MARÍA TERESA" y porque dicho nombre ha adquirido sustantividad propia.*

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de T.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil, Doña R. y Don M. solicitan el cambio de nombre de su hija MARIA TERESA por el de MAITE, por ser el utilizado habitualmente. Adjuntan como documentación: DNI de los peticionarios, certificado de nacimiento de la menor, certificado de empadronamiento, información testifical y diversa documentación donde consta la utilización del nombre de MAITE.

2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 20 de octubre de 2006 deniega el cambio de nombre ya que no concurre causa justa, al ser una pequeña variación del nombre oficial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre para su hija

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. La Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 192, 209, 210, 217, 218 y 365 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 3-4ª de noviembre de 1995; 24-1ª de junio de 1997; 15-1ª de julio de 1999 y 9-1ª de septiembre de 2002.

II.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (art. 209-4 y 365 R.R.C.), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 R.R.C.) y siempre que, además, el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (cfr. art. 54 L.R.C. y 192 R.R.C.), porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente posterior, un nombre propio que ya inicialmente debería ser rechazado.

III.- Presupuesta la concurrencia de los demás requisitos, el auto apelado ha denegado el cambio de los nombres "María Teresa" por el de "Maite" solicitado para la hija de los promotores, por estimar que éste no es más que un diminutivo o variante coloquial y que no existe causa justa, según establece el artículo 210 del Reglamento del Registro Civil, sin embargo, tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible "MAITE", variante de "MARIA TERESA", ya que por otra parte, el mismo tiene sustantividad propia y por tanto no existe ningún inconveniente para su admisión como ya lo ha declarado este Centro Directivo en las resoluciones antes citadas.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Autorizar el cambio de los nombres inscritos "María Teresa" por "Maite", usado habitualmente, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la hija de los promotores y siempre que así se soliciten en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el artículo 217 del mismo Reglamento.

Madrid, 18 de junio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil de T.

### Resolución (2ª) de 18 de Junio de 2010

II. 2. 2.- Cambio de nombre.

*Tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible "PAQUI", variante de "FRANCISCA".*

En el expediente de cambio de nombre en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de C.

## HECHOS

- 1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil de C., Doña F. solicita el cambio de nombre por "Paqui", que es el nombre por el que se la conoce habitualmente. Adjunta como documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento, prueba testifical y documentación oficial donde aparece el nombre de "Paqui".
- 2.- Ratificada la interesada, el Ministerio Fiscal no se opone al cambio de nombre. El Juez Encargado del Registro Civil dicta auto con fecha 6 de octubre de 2008 denegando el cambio de nombre.
- 3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre.
- 4.-Notificado el Ministerio Fiscal, el Juez Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC), en la redacción dada por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas; y 205, 206, 209 y 210 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II.- Uno de los requisitos exigidos para el éxito de todo expediente de cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión y que no se cause perjuicio a terceras personas (cfr. arts. 60 L.R.C. y 206, III y 210 R.R.C) y, obviamente, que el nombre propuesto no esté afectado por alguna prohibición legal (cfr. art. 54 LRC).

III.- Esta última circunstancia era de directa aplicación al nombre de "Paqui" que, como variante familiar de "Francisca", se hallaba afectado por la prohibición contenida en el citado artículo 54 LRC, razón por la cual, el cambio pretendido, fue correctamente denegado por el Juez Encargado. Pero al haber sido suprimida dicha limitación por la antes citada Ley 3/2007, de 15 de marzo, son ahora admisibles los diminutivos y variantes familiares y coloquiales de los nombres originales, por lo que no hay razón impeditiva del nombre propuesto que, además, es el que habitualmente viene usando la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Autorizar el cambio del nombre "Francisca" por "Paqui", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el artículo 217 del mismo Reglamento.

Madrid, 18 de junio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Dfáz.

Sr./a Encargado del Registro Civil de C.

## Resolución (4ª) de 18 de Junio de 2010

II.2.2.- Cambio de nombre propio.

*Hay justa causa para cambiar "Montserrat-Joaquina" por "Montserrat", pues es modificación sustancial la supresión de uno de los dos nombres simples impuestos.*

En el expediente de cambio de nombre propio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de M.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. 15 de febrero de 2007, Doña Montserrat-Joaquina, mayor de edad y domiciliada en M., solicitaba cambiar el nombre con el que está inscrita por "Montserrat", con el que siempre ha sido conocida. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación de nacimiento a nombre de "Montserrat-Joaquina" y D. N. I., certificado de empadronamiento y otra documental que acredita la habitualidad de uso del nombre propuesto.

2.- La promotora ratificó la solicitud, el Ministerio Fiscal se opuso a ella, por entender que el servicio público que debe prestar el Registro Civil se vería perturbado si todas las personas en análogas circunstancias promovieran expedientes de cambio de nombre, y el 16 de junio de 2007 el Juez Encargado, no apreciando justa causa, acordó no autorizar el cambio de nombre propio.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no se identifica en absoluto ni nunca ha usado el nombre con el que está inscrita.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, ratificando el informe emitido antes de que se dictara la resolución recurrida, interesó su confirmación y la consiguiente desestimación del recurso y el 1 de diciembre de 2008 el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54, 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 206, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento de Registro Civil; la Orden Ministerial de 26 de junio de 2003, y las resoluciones, entre otras, de 28 de febrero y 26-1ª de abril de 2003, 26-2ª de octubre de 2004, 5-4ª de abril y 9-4ª de diciembre de 2005, 13-5ª de julio y 29-3ª de noviembre de 2006, 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007, 8-4ª de abril y 1-6ª de julio de 2008 y 19-2ª de enero y 9-1ª de febrero de 2009.

II.- Se pretende por la interesada cambiar el nombre, "Montserrat-Joaquina", que consta en la inscripción de su nacimiento por el de "Montserrat" que viene usando habitualmente. El 16 de junio de 2007 se dictó por el Juez Encargado auto denegando la solicitud, por no apreciar justa causa para la sustitución de un nombre compuesto por otro que no lo es. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para aprobar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (cfr. arts. 209.4º y 65 del RRC), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio para tercero (cfr. 210 del RRC) y siempre que, además, el nombre propio solicitado no infrinja las normas

que regulan su imposición (cfr. arts. 54 LRC y 192 RRC), porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente de cambio, un nombre propio que en una inscripción inicial debe ser rechazado.

IV.- Se discute en estas actuaciones si hay justa causa para el cambio de “Montserrat-Joaquina” por “Montserrat”. Es, en efecto, doctrina reiterada de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación del nombre, por su escasa entidad, debe estimarse objetivamente como mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida, familiar y socialmente, con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito. Sin embargo esta doctrina no es directamente aplicable al presente caso, en el que la interesada solicita la supresión del segundo de los dos nombres con los que está inscrita, segundo nombre que no le consta en ningún otro documento oficial y ni siquiera en el Libro de Familia de sus padres; se aprecia, en consecuencia, justa causa para el cambio solicitado, éste no perjudica a tercero y, en definitiva, resultan cumplidos los requisitos específicos necesarios para la modificación (cfr. art. 206. III, RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre), autorizar el cambio del nombre “Montserrat-Joaquina” por “Montserrat”, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento de Registro Civil. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el artículo 217 de dicho Reglamento.

Madrid, 18 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de M.

## **Resolución (5ª) de 18 de Junio de 2010**

II.2.2.- Cambio de nombre propio.

*No hay justa causa para cambiar “Elen” por “Helen”. Variación gráfica de un nombre correctamente inscrito.*

En el expediente de cambio de nombre propio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de G.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de G. el 23 de marzo de 2007 Doña Elen, mayor de edad y domiciliada en G., solicitaba cambiar el nombre con el que está inscrita por “Helen”, alegando que es el que ha utilizado habitualmente desde que nació y aportando certificación de nacimiento a nombre de “Elen” y volante de empadronamiento y otra documental que acredita la habitualidad de uso del nombre propuesto.

2.- La promotora ratificó la solicitud, el Ministerio Fiscal se opuso a ella, por entender que se trataba de una modificación mínima, y el 31 de julio de 2007 el Juez Encargado, no apreciando justa causa, acordó no autorizar el cambio de nombre propio.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada en fecha 15 de julio de 2008 esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en documentos oficiales le consta el nombre que pretende porque las personas encargadas de expedirlos estimaron que el inscrito contenía error ortográfico.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del auto dictado en base a sus razonamientos jurídicos, y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil; 205, 206, 209, 210 y 365 de su y las resoluciones, entre otras, 8-2ª y 22-2ª de octubre de 2003, 3 de enero, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre de 2006; 3-7ª de julio, 11-5ª y 17-1ª de octubre y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero y 23-6ª y 7ª de mayo de 2008 y 11-3ª de febrero de 2009.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre propio, sea en expediente de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio o de la general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. art. 60 L. R. C. y 206, III y 210 R. R. C.). Es doctrina constante de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida por una variante gráfica del nombre con el que está oficialmente inscrita.

III.- Esta doctrina es de directa aplicación al caso presente, en el que se solicita el cambio de “Elen” por “Helen”, porque evidentemente ha de estimarse mínima modificación la anteposición gráfica de una hache muda a un nombre de origen galés correctamente escrito.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 18 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de G.

### **Resolución (1ª) de 25 de Junio de 2010**

II.2.2.- Nombre propio.

*Prospéra el expediente de cambio de nombre de MODESTA MARÍA LUZ por MARÍA LUZ.*

En el expediente de cambio de nombre en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, con adhesión del Ministerio Fiscal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de La L.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de L., Doña Modesta María Luz, nacida en L. el 21 de febrero de 1957, solicita el cambio de nombre por María Luz, que es el nombre por el que se la conoce habitualmente. Adjunta como documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y documentación oficial donde aparece el nombre de María Luz.

2.- Ratificada la interesada, comparecen dos testigos que manifiestan que siempre han conocido a la interesada por el nombre de María Luz. El Ministerio Fiscal informa favorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil dicta auto con fecha 17 de septiembre de 2008 denegando el cambio de nombre, porque no ha quedado probado la habitualidad del nombre.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre alegando que siempre ha utilizado ese nombre.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se adhiere al recurso interpuesto. La Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 192, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, de 21-1ª de junio de 2001; 18-1ª de mayo y 17-5ª de septiembre de 2002; 3-3ª de diciembre de 2004; 10-3ª de marzo y 27-2ª de diciembre de 2005; y 13-4ª y 20-1ª de febrero de 2006.

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

III.- En el caso presente las pruebas presentadas, a criterio del Juez Encargado, no llegan a justificar la habitualidad en el uso del nombre pretendido, puesto que a su criterio la interesada utiliza indistintamente el nombre propuesto "María Luz" con el propio con el que fue inscrita, "Modesta María Luz", lo que afecta a la existencia de justa causa para el cambio; por ello, la competencia para aprobar el expediente excede de la atribuida al Encargado y corresponde a la competencia general del Ministerio de Justicia (cfr. art. 57 L.R.C. y 205 R.R.C.) y hoy, por delegación (Orden JUS/345/2005, de 7 de febrero), a esta Dirección General.

IV.- Sin embargo como señala el Ministerio Fiscal en su informe de adhesión al recurso, sí ha quedado probada la habitualidad del nombre en la documentación oficial que la interesada aporta con el recurso. Considera además el Ministerio Fiscal, que en la inscripción de nacimiento le fue impuesto a la interesada el nombre de "Modesta María Luz", advirtiendo que según el artículo 53 de la Ley del Registro Civil no se pueden consignar más de un nombre compuesto ni más de dos simples, resultando así la existencia de justa causa en tanto que la interesada quiere suprimir de uno de sus tres nombres, aquel que no utiliza más que en su DNI.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Autorizar el cambio del nombre "Modesta María Luz" por "María Luz", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el artículo 217 del mismo Reglamento.

Madrid, 25 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de L.

### **Resolución (2ª) de 25 de Junio de 2010**

II.2.2.- Cambio de Nombre.

*No hay justa causa para cambiar SILVIA por SYLVIA*

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de O.

#### **HECHOS**

1.- Por escrito presentado en el Registro Civil de O., Doña S., manifiesta que el nombre que utiliza habitualmente es SYLVIA por lo que desea el cambio de nombre. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento, información testifical.

2.- El Ministerio Fiscal se opone al cambio de nombre. El Juez Encargado del Registro Civil dicta auto con fecha 3 de noviembre de 2008 mediante el cual deniega el cambio de nombre ya que supone una modificación mínima e intrascendente que ni tan siquiera supone un cambio fonético, por otra parte no ha justificado la habitualidad del nombre.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar el cambio de nombre.

4.- De la interposición del recurso se da traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el recurso. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil; 205, 206, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro y las Resoluciones de 9-1ª y 2ª, 28-2ª y 30-1ª y 2ª de enero, 6-1ª y 12-7ª de febrero, 27-1ª y 3ª de marzo, 10-2ª y 3ª y 16-2ª y 3ª de abril, 17-3ª y 24 de mayo, 6-1ª, 2ª y 3ª, 7-1ª y 2ª, 12-1ª, 16-1ª y 3ª y 19-1ª y 2ª de junio y 8-2ª y 22-2ª de octubre de 2003 y 3 de enero de 2004.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el éxito de todo expediente de cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la

pretensión (cfr. art. 60 L.R.C. y 206, III y 210 R.R.C.). A estos efectos es doctrina constante de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, deba ser estimada objetivamente como mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que una persona llegue a ser conocida, familiar y socialmente, con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito.

III.- Esta doctrina es de directa aplicación al caso presente en el que se ha intentado el cambio de "Silvia" a "Sylvia", que sólo supone la sustitución de una vocal por una consonante sin implicar alteración fonética alguna.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 25 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de O.

## **II.6.- Rectificación de errores**

### **Resolución (10ª) de 21 de Junio de 2010**

II.6.- Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento.

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación de los apellidos del interesado.*

En el expediente sobre rectificación de apellido en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil Único de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C., D. Julio S., mayor de edad y con domicilio en T., solicitaba rectificación de error en su inscripción de nacimiento en el sentido de hacer constar que su primer apellido es S-P. y no el que por error consta. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: inscripciones de nacimiento del promotor, de su padre V. y de su abuelo certificado de bautismo de éste último donde figura como hijo de V. y de V., inscripción de matrimonio de J. y M., dos extractos de partidas de bautismo transcritas manualmente correspondientes a otros ascendientes, certificado de empadronamiento y DNI.

2.- Ratificado el interesado y remitido el expediente al Registro Civil Único de M. por ser el competente para su resolución, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Único de M. dictó auto el 29 de julio de 2008 denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error alegado.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso reiterando la existencia de un error en la consignación de su primer apellido que proviene de la inscripción de nacimiento de su abuelo.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que confirmó la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil Único de M. se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 57, 60, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 205, 206, 217, 218, 342 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de esta dirección general, entre otras, 22-2ª de junio de 2005; 27-4ª de marzo y 27-1ª de noviembre de 2006; 30-5ª de enero, 15-5ª y 22-1ª de febrero, 1-5ª, 14-4ª de junio y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008; 5-4ª de marzo y 8-3ª de julio de 2009.

II.- El interesado promovió expediente con la finalidad de que en su inscripción de nacimiento se rectificara su primer apellido, S., alegando que el correcto es S.P. La juez encargada dictó auto denegatorio por no resultar acreditado error alguno en la inscripción. Dicha denegación constituye el objeto del presente recurso.

III.- Los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento, una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93 de la Ley.

IV.- En materia de rectificación de errores hay que tener presente que la regla general es la de que éstos deben ser rectificadas por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). De otra parte, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro, es necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha sido probado en el presente caso, puesto que examinada la certificación de la inscripción de nacimiento aportada no se aprecia error alguno en la misma, constando como apellidos del inscrito el primero del padre y el primero de la madre.

V.- Lo que antecede se entiende sin perjuicio de que, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en los artículos 57 LRC y 205 RRC, pueda el solicitante obtener el cambio de su apellido en un expediente distinto que se instruye en el Registro Civil del domicilio del interesado y se resuelve por el Ministro de Justicia y hoy, delegadamente, por la Dirección General de los Registros y del Notariado (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

### III. NACIONALIDAD

#### III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española

##### III.1.1.- Adquisición iure soli

#### Resolución (4ª) de 1 de Junio de 2010

##### III.1.1.- Adquisición de nacionalidad iure soli.

*Es española "iure soli" la nacida en España hija de padres bolivianos nacidos en Bolivia antes de la entrada en vigor en 2009 de la nueva Constitución boliviana.*

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

#### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de E. el 4 de octubre de 2007, los Sres. S. y J., ambos de nacionalidad boliviana y domiciliados en E., solicitaban la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española de origen de su hija D., nacida en E. el 19 de septiembre de 2007. Adjuntaban los siguientes documentos: pasaporte del padre, tarjeta de residencia de la madre, certificado de empadronamiento, inscripción de nacimiento de la menor en el Registro Civil español y certificados del Consulado General de Bolivia en M. de que ambos padres se encuentran debidamente inscritos en el mismo mientras que su hija no. Consta asimismo en el expediente, acuerdo de iniciación de procedimiento administrativo de expulsión del territorio español, por encontrarse en el mismo de forma irregular, en relación con el padre de la inscrita.

2.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de E. dictó acuerdo el 25 de abril de 2008 denegando la solicitud realizada porque, a su juicio, en el momento del nacimiento de la niña, los padres tenían su domicilio habitual en Bolivia y no poseen residencia legal en España.

3.- Notificada la resolución a los promotores, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, según la legislación boliviana, el hijo de nacionales bolivianos nacido en el extranjero no obtiene automáticamente la nacionalidad boliviana, sino que es necesaria su inscripción en el consulado o acercarse en territorio nacional boliviano, cosa que no sucede en el caso de su hija. Por otro lado, se argumenta que la madre sí tiene residencia legal en España, adonde llegó en agosto de 2003 y de donde solo salió en 2007 por un periodo de dos meses. Se aporta copia del pasaporte con los sellos de entrada y salida correspondientes, contrato de trabajo, nómina y certificado bancario.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la desestimación del mismo. La encargada del Registro Civil de Elche remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil, la Circular de 21 de mayo de 2009 de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre aplicación del artículo 17.1c) del Código Civil, el artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, y las resoluciones, entre otras, de 5-2ª de marzo y 25 de septiembre de 2004, 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008.

II.- Se discute en este recurso si puede declararse con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de una niña nacida en España en 2007, hija de padres bolivianos nacidos en Bolivia y cuyo padre reside en España aunque no tiene regularizada su situación legal. La petición de los promotores se funda en la forma de atribución "iure soli" de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad (cfr. art. 17.1c del Código civil).

III.- De acuerdo con el conocimiento adquirido por este centro de la legislación boliviana aplicable en el momento del nacimiento de la menor, hay que concluir que los hijos de bolivianos nacidos en el extranjero antes de la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana en febrero de 2009, no adquirirían automáticamente por el solo hecho del nacimiento la nacionalidad boliviana, la cual sólo podía adquirirse por un acto posterior. Se da pues en el caso examinado la situación de apatridia originaria que fundamenta la atribución de la nacionalidad española "iure soli" porque la nacida solo habría obtenido la nacionalidad de sus padres avecindándose en el territorio nacional boliviano o a través de la oportuna inscripción, que no consta se haya producido, en el registro consular correspondiente, independientemente de la situación legal del padre en España. No ha de importar tampoco que la nacida pueda adquirir más tarde "iure sanguinis" la nacionalidad de sus progenitores, porque este solo hecho no puede llevar consigo la pérdida de nacionalidad atribuida "ex lege" en el momento del nacimiento.

IV.- Esta conclusión se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto establece que el niño tendrá desde que nace derecho a adquirir una nacionalidad y que los estados parte velarán por la aplicación de este derecho, "sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida".

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

- 1.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.
- 2.- Declarar con valor de simple presunción que la menor es española de origen. La declaración se anotará al margen de la inscripción de nacimiento.

Madrid, 1 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de E.

III.1.2.- Adquisición iure sanguini

**Resolución (5ª) de 17 de Junio de 2010**

III. 1.2.- Declaración de nacionalidad española de origen.

*No es posible porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo del nacimiento de la promotora.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de T.

**HECHOS**

1.- Mediante escrito de fecha 18 de Febrero de 2008, Don L., nacido el 1 de Enero de 1973 en Sahara Occidental, solicita la nacionalidad española, alegando haber nacido en Sahara cuando todavía era territorio español. Adjunta como documentación: fotocopias del pasaporte marroquí, del permiso de residencia, del certificado de empadronamiento (en el que el alta consta el mismo día que la presentación de los documentos), certificados marroquíes de Estado Civil y parentesco, copia de solicitud a la Policía Nacional del Documento Nacional de Identidad del padre, tarjeta de pensionista y certificado de servicios de éste y documentos emitidos por la Delegación de N. de la República Árabe Saharaui Democrática.

2- El Encargado del Registro Civil de T., mediante Auto de fecha 10 de Octubre de 2008 deniega la inscripción de nacimiento del interesado ya que no se ha acreditado que sus padres hubieran adquirido la nacionalidad española antes del nacimiento del promotor o durante la minoría de edad de éste.

3.- Notificado el Ministerio Fiscal y el interesado, este interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar su inscripción de nacimiento y la nacionalidad española.

4.- De la interposición del recurso se da traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 17 del Código civil (Cc) en la redacción de la Ley de 15 de julio de 1954; 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; y las Resoluciones, entre otras, de 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006; 5-2ª de marzo de 2007, 21-5ª de mayo, 28-3ª de septiembre de 2007; 5-2ª de Febrero 6-5ª de junio y 7-6ª de noviembre de 2008, 27-4ª de Marzo 2009.

II.- El interesado, por escrito de 18 de Abril 2008 presentado en el Registro Civil de T., solicitó la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en Sahara Occidental en 1973 como hijo de progenitores españoles. El Juez encargado del Registro dictó auto de 10 de Octubre de 2008 denegando la petición, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- La posibilidad de que al interesado le sea reconocida la nacionalidad española de origen que solicita, está en función de que resulte acreditado que, al tiempo de su nacimiento, los padres eran españoles y le transmitieron esta nacionalidad. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

IV.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español, en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni, y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido

ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

V.- En el caso presente, por las razones expuestas no puede considerarse acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española, por lo que no pudo transmitirla a su hijo. Tampoco está probado que los padres del interesado, como representantes legales de éste cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Por otra parte, de la documentación aportada se desprende que el padre, que nunca obtuvo un Documento Nacional de Identidad español, consta como “soldado marroquí” en los Registros de la Pagaduría de pensionistas saharauis. Por último, la documentación que se aporta, expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática, no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española (cfr. art. 23 LRC y 85 RRC) . Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del Encargado del Registro Civil respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base, que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

En consecuencia, al no poderse dar por acreditada la nacionalidad española de los padres, no procede la declaración de nacionalidad española de origen que pretende la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de Junio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil de T.

III.1.3.-Adquisición por Ley 52/2007-Memoria Histórica

### **Resolución (6ª) de 7 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

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

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Doña L nacida el 26 de septiembre de 1962 en Cuba, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificados de su nacimiento,

fotocopias de su pasaporte y solicitud de de opción/inscripción a la nacionalidad realizada el 22 de abril de 2009.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 15 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste informa que se han guardado en su tramitación las prescripciones legales, y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforma a Derecho y se ratifica en todos los extremos del Informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual "Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 15 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre hubiese sido española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, o en su antecedente la Disposición Transitoria 1ª de la Ley 29/1995 por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”, razonamiento que es extensible también a las opciones de la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, que se refiere a un supuesto idéntico y que contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración del mismo.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, por lo que no se

cumple uno de los requisitos esenciales a que el apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 subordina el éxito del ejercicio de la opción prevista en la misma.

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 7 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (7ª) de 7 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Doña B. nacida el 4 de julio de 1965 en Cuba, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificados de su nacimiento, fotocopias de su pasaporte y solicitud de opción/inscripción a la nacionalidad realizadas el 22 de abril de 2009 y el 15 de abril de 2009 respectivamente

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 15 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste informa que se han guardado en su tramitación las prescripciones legales, y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforma a Derecho y se ratifica en todos los extremos del Informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual "Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre hubiese sido española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, o en su antecedente la Disposición Transitoria 1ª de la Ley 29/1995 por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”, razonamiento que es extensible también a las opciones de la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, que se refiere a un supuesto idéntico y que contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración del mismo.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 7 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (5ª) de 8 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº 1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M.

#### **HECHOS**

1.- Doña M. nacida el 25 de junio de 1967 en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en M. (Uruguay) opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de padre español. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su padre, certificado de su nacimiento y fotocopias de su pasaporte.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 25 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su padre no fue español de origen, tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieran esa nacionalidad como consecuencia del exilio en los plazos que establece dicha Disposición.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **HECHOS**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1967, en

virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de noviembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 10 de diciembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo o abuela fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y

formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos de la/ solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de los abuelos de la/ optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 8 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

## Resolución (6ª) de 8 de Junio de 2010

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº 1, b) del Código Civil.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M.

### HECHOS

1.- Doña A. nacida el 30 de agosto de 1962 en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en M. (Uruguay) opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de padre español. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su padre, certificado de su nacimiento y fotocopias de su pasaporte.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 25 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su padre no fue español de origen, tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieran esa nacionalidad como consecuencia del exilio en los plazos que establece dicha Disposición.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1967, en

virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de noviembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 10 de diciembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo o abuela fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar

el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos de la/ solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de los abuelos de la/ optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 8 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

### **Resolución (7ª) de 8 de Junio de 2010**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

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

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en L.

## HECHOS

1.- Doña L. nacida el 8 de octubre de 1964 en Cuba, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento, fotocopia de su pasaporte y solicitud de opción/inscripción a la nacionalidad realizada el 21 de mayo de 2009.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 10 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste informa que se han guardado en su tramitación las prescripciones legales, y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforma a Derecho y se ratifica en todos los extremos del Informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual "Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 10 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre hubiese sido española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, o en su antecedente la Disposición Transitoria 1ª de la Ley 29/1995 por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b)

del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”, razonamiento que es extensible también a las opciones de la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, que se refiere a un supuesto idéntico y que contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración del mismo.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 8 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## **Resolución (6ª) de 10 de Junio de 2010**

III.1.3 .- Opción a la nacionalidad española

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

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **HECHOS**

1.- Doña L. nacida el 10 de octubre de 1979 en Cuba, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento, fotocopia de su pasaporte y solicitud de opción/inscripción a la nacionalidad realizada el 2 de junio de 2009.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 20 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste informa que se han guardado en su tramitación las prescripciones legales, y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforma a Derecho y se ratifica en todos los extremos del Informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C., L.(Cuba) en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual "Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 20 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre hubiese sido española de origen.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, o en su antecedente la Disposición Transitoria 1ª de la Ley 29/1995 por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”, razonamiento que es extensible también a las opciones de la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, que se refiere a un supuesto idéntico y que contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración del mismo.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (7ª) de 10 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

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

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Doña B. nacida el 12 de julio de 1974 en Cuba, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento, fotocopia de su pasaporte y solicitud de opción/inscripción a la nacionalidad realizada el 16 de junio de 2009.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 1 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste informa que se han guardado en su tramitación las prescripciones legales, y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforma a Derecho y se ratifica en todos los extremos del Informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en G., L. (Cuba) en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual "Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 1 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre hubiese sido española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, o en su antecedente la Disposición Transitoria 1ª de la Ley 29/1995 por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”, razonamiento que es extensible también a las opciones de la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, que se refiere a un supuesto idéntico y que contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración del mismo.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada

Madrid, 10 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (4ª) de 11 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

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

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Doña A. nacida el 23 de octubre de 1958 en Cuba, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de padre español. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su padre, certificado de su nacimiento, fotocopia de su pasaporte y solicitud de opción/inscripción a la nacionalidad realizada el 27 de agosto de 2009.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 10 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste informa que se han guardado en su tramitación las prescripciones legales, y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforma a Derecho y se ratifica en todos los extremos del Informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L.(Cuba) en 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual “Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 10 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre hubiese sido español de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, o en su antecedente la Disposición Transitoria 1ª de la Ley 29/1995 por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”, razonamiento que es extensible también a las opciones de la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, que se refiere a un supuesto idéntico y que contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración del mismo.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales a que el apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 subordina el éxito del ejercicio de la opción prevista en la misma.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución (5ª) de 11 de Junio de 2010

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº 1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M.

### HECHOS

1.- Doña M. nacida el 1 de agosto de 1948 en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Uruguay opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento y fotocopia de su pasaporte.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 30 de abril de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio en los plazos que establece dicha Disposición.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1948, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de diciembre de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 11 de julio de 2006, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 30 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados

extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, ya que la sola mención de esta nacionalidad en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

## **Resolución (6ª) de 11 de Junio de 2010**

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad*

*española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M.

## **HECHOS**

1.- Doña R. nacida el 11 de enero de 1968 en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Uruguay opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento y fotocopia de su pasaporte.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 18 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieran esa nacionalidad como consecuencia del exilio en los plazos que establece dicha Disposición.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de agosto de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 1 de noviembre de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al

amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo o abuela fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”.

Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de la abuelos del la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de los abuelos de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

## **Resolución (7ª) de 11 de Junio de 2010**

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M.

## HECHOS

1.- Don R. nacido el 28 de diciembre de 1963 en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Uruguay opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento y fotocopia de su pasaporte.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 2 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado dado que su madre no fue española de origen, tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio en los plazos que establece dicha Disposición.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de marzo de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 4 de abril de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad

española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

## **Resolución (8ª) de 11 de Junio de 2010**

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M.

### **HECHOS**

1.- Doña G. nacida el 23 de julio de 1961 en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Uruguay opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de padre español. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento y fotocopia de su pasaporte.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 2 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su padre no fue español de origen, tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima

de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieran esa nacionalidad como consecuencia del exilio en los plazos que establece dicha Disposición.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a/la nacida en M. (Uruguay) en 1961, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de junio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 25 de julio de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo o abuela fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos de la/ solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta

ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de los abuelos de la/ optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M

### **Resolución (3ª) de 14 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº 1,b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en C. (Argentina)

#### **HECHOS**

1.- Doña P., nacida el 4 de noviembre de 1970 en Argentina, presenta escrito en el Consulado de España en C. (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre española. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 28 de marzo de 2003 en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002 de 8 de octubre. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 2 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que ésta no acredita que su padre o su madre hubiese sido originalmente español.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que no procede lo solicitado. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Argentina) en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de enero de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en C. el 28 de marzo de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 14 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen,

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por

otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía. Y en cuanto a la alegación de la nacionalidad española de origen de la madre de la recurrente en base a su solicitud del Anexo III es claro que aun cuando se hubiere acreditado tal adquisición conforme a la directriz sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008 tampoco podría por esta vía la recurrente acceder a la nacionalidad española de origen.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en C.

### **Resolución (4ª) de 14 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº 1,b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M. (Uruguay)

#### **HECHOS**

1.- Doña V., nacida el 24 de octubre de 1967 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en M. a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 30 de abril de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que su madre no era española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada disposición.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007,

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de junio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 3 de julio de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 30 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad

española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

## Resolución (5ª) de 14 de Junio de 2010

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M. (Uruguay)

### HECHOS

1.- Doña G., nacida en 1957 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en M. a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 8 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que su madre no era española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio en los plazos que establece la citada disposición.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1957, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del /la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de mayo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 23 de junio de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 8 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados

extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

## **Resolución (6ª) de 14 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

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

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en México.

## HECHOS

- 1.- Don J. nacido el 3 de julio de 1986 en Méjico, presenta escrito en el Consulado de España, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 16 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en el punto 6º de la Instrucción de Servicio del 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Mexico D.F. (Mexico) en 1986, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de enero de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en México el 4 de febrero de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 16 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación y encuentra su motivación en que, conforme a la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008, el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción.

IV.- Se plantea en el presente recurso la cuestión de si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional antes trascrita, es o no posible "encadenar" dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español y nacido fuera de España que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008, al afirmar que “Sexta.- Los hijos menores de edad no emancipados de las personas que opten a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, podrán optar, a su vez, por la nacionalidad española no de origen, conforme al artículo 20.1.a) del Código Civil”.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº1, a) del Código civil no es aplicable en el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español nacido fuera de España, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima, ya que su padre o madre habrán adquirido en virtud de la opción la condición de españoles de origen.

V.- Esta posibilidad tropieza, sin embargo, con dos obstáculos. El primero consiste en que la configuración legal del supuesto de hecho está concebida de forma tal que presupone que el padre o madre español de origen en algún momento, y principalmente por razón de emigración y subsiguiente adquisición de otra nacionalidad distinta, perdió su nacionalidad española. Así resulta de la dicción literal de la norma que al referirse al padre o madre que originariamente “hubiere sido” español, indica la idea de pérdida posterior.

El segundo obstáculo deriva de la necesidad de evitar interpretaciones que den lugar a situaciones discriminatorias respecto de los menores de edad. En efecto, si se admitiese el encadenamiento de opciones de dos generaciones sucesivas por la vía del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima en beneficio de los hijos mayores de edad de los optantes de la primera generación, resultaría que los hijos menores de edad de estos últimos se verían sometidos a una situación de peor condición que la de sus hermanos mayores o emancipados, toda vez que para ellos el artículo 20 nº1, a) del Código tan sólo les habilita una vía para adquirir una nacionalidad española no de origen. Por ello ha de rechazarse la alegación efectuada por el recurrente de ser la resolución impugnada contraria los principios de igualdad y no discriminación -consagrados en la Constitución Española, y diversos textos internacionales- al ser el trato de los hijos mayores de edad distinto al de los menores de edad, dado que lo que realmente sería contrario a dichos principios sería reconocer a los hijos mayores de edad un derecho no reconocido a los menores de edad.

En todo caso, esta es la interpretación oficial acogida por este Centro Directivo en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 que en su directriz sexta, tras fijar la regla relativa a los hijos menores de edad de los optantes antes trascrita, añade que “Por el contrario, los hijos mayores de edad de aquellas personas[as que hayan optado a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007], no pueden ejercer esta opción [la del artículo 20 nº1 a) del Código civil], por no haber estado sujetos a la patria potestad de un español, ni tampoco pueden ejercer la opción del apartado 1 de la citada Disposición Adicional”.

VI.- En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, el ahora optante, nacido el 3 de julio de 1986, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que, con arreglo a las consideraciones anteriores, no puede acceder a la nacionalidad española de origen por la vía intentada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil en M.

### **Resolución (6ª) de 16 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española de origen, adquisición por Ley 52/2007.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima, los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española, no de origen, por la vía del artículo 20 nº1 b) del Código Civil en su redacción dada por la ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007, remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en B. (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 15 de marzo de 1975 en Argentina, presenta escrito en el Consulado de España, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, por ser hija de padre español. Inicialmente el padre de la interesada optó por la nacionalidad española de origen el 26 de marzo de 2004. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 22 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que la interesada era mayor de edad cuando su padre optó por la nacionalidad española.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B. (Argentina) en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual, las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente

español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de marzo de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en B. el 11 de mayo de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 22 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de B.

## **Resolución (2ª) de 21 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido*

*anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en S. (Brasil)

## **HECHOS**

1.- Don A. nacido el 20 de febrero de 1985 en Brasil, presenta escrito en el Consulado de España, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de madre española. Inicialmente la madre del interesado optó por la nacionalidad española de origen el 4 de marzo de 2009. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento.

2.- El Ministerio Fiscal emite un informe desfavorable. El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 23 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado ya que el interesado era mayor de edad cuando su madre optó por la nacionalidad española.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en A. (Brasil) en 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 4 de marzo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en S. el 4 de marzo de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 23 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que, conforme a la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008, si bien los hijos menores de edad de aquellas personas que hubieran adquirido la nacionalidad española con base en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 podrán optar, a su vez, a la nacionalidad española no de origen, con base en el artículo 20.1.a) del Código civil, esta posibilidad no se extiende a los hijos mayores de edad, que tampoco pueden optar por la vía del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la mencionada Ley.

IV.- Se plantea en el presente recurso la cuestión de si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional antes trascrita, es o no posible “encadenar” dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español y nacido fuera de España que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008, al afirmar que “Sexta.- Los hijos menores de edad no emancipados de las personas que opten a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, podrán optar, a su vez, por la nacionalidad española no de origen, conforme al artículo 20.1.a) del Código Civil”.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº1, a) del Código civil no es aplicable en el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español nacido fuera de España, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima, ya que su padre o madre habrán adquirido en virtud de la opción la condición de españoles de origen.

V.- Esta posibilidad tropieza, sin embargo, con dos obstáculos. El primero consiste en que la configuración legal del supuesto de hecho está concebida de forma tal que presupone que el padre o madre español de origen en algún momento, y principalmente por razón de emigración y subsiguiente adquisición de otra nacionalidad distinta, perdió su nacionalidad española. Así resulta de la dicción literal de la norma que al referirse al padre o madre que originariamente “hubiere sido” español, indica la idea de pérdida posterior.

El segundo obstáculo deriva de la necesidad de evitar interpretaciones que den lugar a situaciones discriminatorias respecto de los menores de edad. En efecto, si se admitiese el encadenamiento de opciones de dos generaciones sucesivas por la vía del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima en beneficio de los hijos mayores de edad de los optantes de la primera generación, resultaría que los hijos menores de edad de estos últimos se verían sometidos a una situación de peor condición que la de sus hermanos mayores o emancipados, toda vez que para ellos el artículo 20 nº1, a) del Código tan sólo les habilita una vía para adquirir una nacionalidad española no de origen. .

En todo caso, esta es la interpretación oficial acogida por este Centro Directivo en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 que en su directriz sexta, tras fijar la regla relativa a los hijos menores de edad de los optantes antes trascrita, añade que “Por el contrario, los hijos mayores de edad de aquellas personas[las que hayan optado a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007], no pueden ejercer esta opción [la del artículo 20 nº1 a del Código

civil], por no haber estado sujetos a la patria potestad de un español, ni tampoco pueden ejercer la opción del apartado 1 de la citada Disposición Adicional”.

VI.- En el presente caso cuando el progenitor del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, el ahora optante, nacido el 20 de febrero de 1985, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que, con arreglo a las consideraciones anteriores, no puede acceder a la nacionalidad española de origen por al vía intentada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

### **Resolución (3ª) de 21 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

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

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en S. (Brasil)

#### **HECHOS**

1.- Don T. nacido el 20 de enero de 1981 en Brasil, presenta escrito en el Consulado de España, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de madre española. Inicialmente la madre del interesado optó por la nacionalidad española de origen el 4 de marzo de 2009. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento.

2.- El Ministerio Fiscal emite un informe desfavorable. El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 23 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado ya que el interesado era mayor de edad cuando su madre optó por la nacionalidad española.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en A. (Brasil) en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 4 de marzo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en S. el 4 de marzo de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 23 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que, conforme a la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008, si bien los hijos menores de edad de aquellas personas que hubieran adquirido la nacionalidad española con base en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 podrán optar, a su vez, a la nacionalidad española no de origen, con base en el artículo 20.1.a) del Código civil, esta posibilidad no se extiende a los hijos mayores de edad, que tampoco pueden optar por la vía del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la mencionada Ley.

IV.- Se plantea en el presente recurso la cuestión de si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional antes transcrita, es o no posible "encadenar" dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español y nacido fuera de España que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008, al afirmar que "Sexta.- Los hijos menores de edad no emancipados de las personas que opten a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, podrán optar, a su vez, por la nacionalidad española no de origen, conforme al artículo 20.1.a) del Código Civil".

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº1, a) del Código civil no es aplicable en el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español nacido fuera de España, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima, ya que su padre o madre habrán adquirido en virtud de la opción la condición de españoles de origen.

V.- Esta posibilidad tropieza, sin embargo, con dos obstáculos. El primero consiste en que la configuración legal del supuesto de hecho está concebida de forma tal que presupone que el padre o madre español de origen en algún momento, y principalmente por razón de emigración y subsiguiente adquisición de otra nacionalidad distinta, perdió su nacionalidad española. Así resulta de la dicción literal de la norma que al referirse al padre o madre que originariamente “hubiere sido” español, indica la idea de pérdida posterior.

El segundo obstáculo deriva de la necesidad de evitar interpretaciones que den lugar a situaciones discriminatorias respecto de los menores de edad. En efecto, si se admitiese el encadenamiento de opciones de dos generaciones sucesivas por la vía del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima en beneficio de los hijos mayores de edad de los optantes de la primera generación, resultaría que los hijos menores de edad de estos últimos se verían sometidos a una situación de peor condición que la de sus hermanos mayores o emancipados, toda vez que para ellos el artículo 20 n°1, a) del Código tan sólo les habilita una vía para adquirir una nacionalidad española no de origen. .

En todo caso, esta es la interpretación oficial acogida por este Centro Directivo en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 que en su directriz sexta, tras fijar la regla relativa a los hijos menores de edad de los optantes antes trascrita, añade que “Por el contrario, los hijos mayores de edad de aquellas personas[las que hayan optado a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007], no pueden ejercer esta opción [la del artículo 20 n°1 a del Código civil], por no haber estado sujetos a la patria potestad de un español, ni tampoco pueden ejercer la opción del apartado 1 de la citada Disposición Adicional”.

VI.- En el presente caso cuando el progenitor del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, el ahora optante, nacido el 20 de enero de 1981, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que, con arreglo a las consideraciones anteriores, no puede acceder a la nacionalidad española de origen por al vía intentada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 21 de junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución (4ª) de 21 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 n° 1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M. (Uruguay)

#### **HECHOS**

1.- Don E., nacido el 11 de junio de 1955 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en M a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición

adicional séptima, por ser hijo de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 7 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado ya que su madre no era española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada disposición.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1955, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de junio de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 16 de junio de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 7 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante

no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M

### **Resolución (5ª) de 21 de Junio de 2010**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº 1,b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M. (Uruguay)

#### **HECHOS**

1.- Don E., nacido el 26 de febrero de 1959 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en M. a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 5 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado ya que su madre no era española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada disposición.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993,

de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Uruguay) en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de junio de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 16 de junio de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 8 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

## Resolución (6ª) de 21 de Junio de 2010

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 n°1,b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M. (Uruguay)

### HECHOS

1.- Don M., nacido el 3 de marzo de 1964 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en M. a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de madre española. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su madre, certificado de su nacimiento.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 30 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado ya que su madre no era española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada disposición.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de junio de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 16 de junio de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 30 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar

el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

### **III.2.- Consolidación de la nacionalidad española**

#### III.2.1.- Competencia

### **Resolución (6ª) de 18 de Junio de 2010**

#### III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre consolidación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de S.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S el 19 de Abril de 2008, E. nacida en El Aaiún (Saha Occidental) en el año 1956 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: testimonio de pasaporte marroquí a nombre de E., Libro de Familia de la promotora, fotocopias de Documentos Nacionales de Identidad de diferentes personas, empadronamiento, Documento de Identificación emitido por la pagaduría de pensionistas del Ministerio de Defensa, certificado negativo de inscripción en Libros Cheránicos y documentación expedida por la Delegación en España de la República Árabe Saharaui Democrática

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 2 de Julio de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la consolidación.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil consular se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1956 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I., y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de

su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitada "de facto" para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc, pues incluso presenta documentación marroquí, y parte de los documentos se refieren a personas que no son la promotora. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 18 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.  
Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución (7ª) de 18 de Junio de 2010**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiere residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiere poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre consolidación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de S.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 25 de Enero de 2008, E. nacida en El Aaiún (Saha Occidental) en el año 1956 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: testimonio de pasaporte marroquí a nombre de E., certificación de Familia emitida por Administración española en el Sahara en 1970, Documento de Identificación de la pagaduría de pensionistas del Ministerio de Defensa, traducción de la Inscripción de nacimiento en el Registro Marroquí, empadronamiento, certificado negativo de inscripción en Libros Cerámicos.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 25 de Junio de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple

presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la consolidación.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil consular se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1956 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I., y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitada «de facto» para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc, pues incluso presenta documentación marroquí.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 18 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

## **Resolución de 21 de Junio de 2010 (1ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre consolidación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de L.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de L. el 1 de Agosto de 2008, B. nacido en Sahara Occidental en el año 1930 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: permiso de residencia, número de identificación fiscal, tarjetas de la Seguridad Social, certificados de empadronamiento, fotocopia del permiso de conducción en vigor, fotocopias de Documento Nacional de Identidad, pasaporte y salvoconducto emitidos por las Autoridades españolas en el Sahara durante el tiempo en que éste era parte del territorio español, certificados de la Comisaría General de Extranjería y Documentación, recibo del MINURSO, certificados de concordancia de nombres y fe de vida expedidos por la Administración de Marruecos.

2.- Ratificado el interesado y previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 10 de Septiembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la consolidación instada.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró ajustada a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de L. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1930 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del

registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I., y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente, el obstáculo principal se encuentra en que el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado “de facto” para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de L.

### **Resolución (4ª) de 22 de Junio de 2010**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la interesada hubiera residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni haber poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 7 de julio de 2008, la Sra. K. nacida el 1 de octubre de 1930 en Aaiún (Sáhara Occidental), solicitaba la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción al amparo de lo establecido en el artículo 18 del Código Civil. Adjuntaba los siguientes documentos: pasaporte marroquí, tarjeta de residencia en España, DNI expedido en Aaiún en 1975, inscripción en el registro del Juzgado Cheránico de Aaiún, certificación de familia, documento de afiliación a la Seguridad Social (fecha de expedición ilegible), propuesta de concesión de aumento por años trabajados en el servicio de limpieza fechado en 1974, recibo de MINURSO y certificado de empadronamiento.

2.- Ratificada la promotora y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de S. dictó auto el 21 de julio de 2008 denegando la pretensión de la solicitante por no considerar cumplidos los requisitos necesarios.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008.

II.- La interesada solicitó ante el Registro Civil de S. la declaración con valor de simple presunción de su nacionalidad española por haber nacido en el Sáhara Occidental cuando éste era territorio sometido a la administración española y haber estado en posesión de documentación española. El encargado del Registro Civil de S. dictó auto denegando la procedencia de la solicitud. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del registro civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76. Así resulta también de la diferenciación de «territorios» puesta de relieve, con rotunda claridad, por la citada Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

V.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviese imposibilitada “de facto” para optar a la nacionalidad española por haber

permanecido en los territorios ocupados. Tampoco está probada la posesión y utilización de dicha nacionalidad en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc., en tanto que la inscripción en el Registro Cherránico no supone de ningún modo la atribución de la nacionalidad española y la única prueba de utilización de la misma la constituye el DNI expedido en 1975 que caducó en 1980 y que, en consecuencia, tan sólo acredita la utilización de la nacionalidad durante cinco años, lo que impide acceder a la pretensión solicitada. La interesada aporta incluso un pasaporte donde consta su nacionalidad marroquí. Por otra parte, debe señalarse también que no resulta suficientemente acreditada su identidad, toda vez que en los documentos adjuntados al expediente se atribuyen a la promotora diferentes apellidos y fechas de nacimiento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución (3ª) de 30 de Junio de 2010**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre consolidación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de A.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de A. el 10 de Julio de 2008, Don E. nacido en J. en el año 1954 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del pasaporte argelino; certificados de nacimiento, de condición de refugiado, de antecedentes y de nacionalidad emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; Documento Nacional de Identidad español expedido por las Autoridades españolas en el Sahara cuando era parte del territorio español; tarjeta de extranjero; certificado del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los refugiados; certificado de la Policía Nacional de expedición de Documento Nacional de Identidad; certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado el interesado y tras informar al ministerio fiscal la Encargada dictó auto el 12 de septiembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la consolidación.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró el Auto conforme a Derecho. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Algeciras solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1954 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y

que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I., y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto, como bien recuerda el Auto de la Encargada, que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. No obstante, las diferencias entre aquel caso y el presente son demasiado importantes como para estimar que procede una asimilación. En primer lugar, el interesado no ha probado la imposibilidad para optar a la nacionalidad española durante el plazo establecido en el Decreto de 1976 por el motivo de que esta imposibilidad se ciñe a los saharauís que permanecieron en el territorio ocupado durante todo ese tiempo. En este caso, al contrario, el promotor manifiesta tanto en el escrito inicial como en el recurso que residió desde la ocupación en los campamentos de refugiados de T. (Argelia), lo que en principio no le impidió ejercer la opción. Por otra parte, no aporta ningún título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaí Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 30 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de A.

### **III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción**

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo

#### **Resolución (5ª) de 15 de Junio de 2010**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2002, además no resulta acreditada la filiación materna porque la certificación dominicana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado/a del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

- 1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de A. el 25 de Abril de 2007, la ciudadana dominicana W. nacida en S. (República Dominicana) el 19 de Septiembre de 2009 y asistida por su madre Doña R., nacida en República Dominicana y de nacionalidad española, a fin de optar por la nacionalidad española al estar bajo la patria potestad de una española. Adjuntaba como documentación: certificado de nacimiento español, fotocopias del pasaporte y del Documento Nacional de Identidad de Doña R., certificado local de nacimiento, fotocopia pasaporte de la promotora, hoja de declaración de datos y certificados de empadronamiento.
- 2.- Recibida toda la documentación en el Registro Civil Central, el Juez Encargado mediante acuerdo de fecha 30 de Junio de 2008, deniega lo solicitado por la interesada ya que en el expediente de nacionalidad de la madre no consta declarada W. como hija suya.
- 3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción y aportando los certificados extranjeros de nacimiento de tres hermanos.
- 4.- De la interposición del recurso se da traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008, 8-1ª de Abril de 2009.

II.- Se pretende por la interesada, nacida en República Dominicana en 1989, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando la nacionalidad española de su madre que ésta adquirió por residencia en 2002. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que

estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Juez Encargado del Registro Civil Central, dictó acuerdo de 30 de Junio de 2008 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación materna. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.).

IV.- Para que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento de la recurrente habría sido necesario que, antes, hubiese prosperado la opción ejercitada basada en al artículo 20.1-a) Cc, lo que le habría atribuido la condición de español, pero en este caso surge un problema previo al ejercicio de la opción, detectado ya por el Registro Civil Central, cual es, que no resulta suficientemente acreditada la filiación materna de la interesada. La presunta madre había declarado en el expediente promovido por ella para la adquisición de su nacionalidad española por residencia que tenía 4 hijos, y ninguno de ellos era la ahora interesada, a la que no mencionó. Esto fue corroborado por la testigo propuesta por aquella. A mayor abundamiento, de la certificación extranjera resulta que la inscripción de nacimiento se extendió 15 años después del nacimiento. Por último, en la hoja declaratoria de datos firmada por la interesada aparecen errores graves en la fecha, el lugar de nacimiento y la nacionalidad de la presunta madre, e incluso en el segundo apellido.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado la presunta madre de la interesada la existencia de ésta en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Junio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución (4ª) de 17 de Junio de 2010**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad si el interesado, cuando su padre adquiere la nacionalidad española, ya era mayor de edad según su estatuto personal.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro Directivo, en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

- 1.- Con fecha de 8 de Abril de 2008, se presentó en el Registro Civil Central documentación encaminada a la inscripción de nacimiento con marginal de opción a la nacionalidad española de Don M., nacido en H. (Perú) el 25 de Mayo de 1988 ya que su padre obtuvo la nacionalidad española por residencia mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 8 de Mayo de 2008. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja de declaración de datos, literal de certificado de nacimiento peruana y certificación literal de nacimiento de su padre.
- 2.- Una vez recibida la documentación, el Magistrado-Juez encargado del Registro Civil Central dictó auto el 16 de Junio de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española porque el solicitante nunca estuvo bajo patria potestad de un español.
- 3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo en que él era menor de edad cuando su padre obtuvo la nacionalidad.
- 4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 12-5ª de Junio 2007, 27-9ª de Junio de 2007, 27-2ª de Mayo de 2008, 29-1ª de Septiembre de 2008, 9-3ª de Marzo de 2010.

II.- El interesado, nacido en Perú el 25 de mayo de 1988, ha intentado optar a la nacionalidad española por razón de patria potestad, alegando la nacionalidad española de su padre adquirida por residencia mediante resolución de 8 de Mayo de 2006, pero -a los efectos de los requisitos exigidos por artículo 23 Cc- para la validez de dicha adquisición, la fecha es la del 25 de Septiembre de dicho año. Dado que en esta fecha, que es la que ha de tomarse para el cómputo de la edad, el hijo ya era mayor de edad según su estatuto personal, hay que concluir que no ha estado nunca sujeto a la patria potestad de un español y no es posible la opción a la nacionalidad española por este concepto.

III.- Ha de quedar a salvo que, si así se solicita, pueda inscribirse el nacimiento del recurrente en el Registro Civil español, por afectar el hecho al estado civil, a la relación materno-filial respecto de un español, pero en tal caso habría de hacerse constar expresamente en el asiento que no está acreditada conforme a Ley la nacionalidad española del nacido (cfr. art. 66 "fine" RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.  
Sr./a Encargado/a del Registro Civil Central.

## Resolución (8ª) de 18 de Junio de 2010

III.3.1.- adquisición de la nacionalidad española por opción.

*1º Tratándose de menores de 14 años, es necesaria autorización del Encargado del Registro Civil del domicilio para poder optar, autorización que debe ser solicitada por padre y madre, ambos representantes legales del menor.*

*2º Los hijos mayores de 14 años pero menores de edad deben contar con la asistencia de sus representantes legales. Siendo los representantes los padres, titulares de la patria potestad, no cabe la participación solamente de uno de ellos si está identificado el otro.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la madre de los promotores, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- El día 27 de Diciembre de 2006 tuvo entrada en el Registro Civil Central documentación destinada a apoyar las inscripciones de nacimiento previa opción a la nacionalidad de F., nacido en Guatemala en 1990, hijo de J. y de Doña D. (española en virtud del artículo 1 del Convenio de doble nacionalidad entre España y Guatemala de 28 de junio de 1961) y M., nacida en Guatemala en 1997 e hija de S. y la Señora R. Adjuntaba la siguiente documentación: respecto al primero, certificado de nacimiento, certificado de la Embajada de Guatemala en España por el que se afirma que es guatemalteco de origen y copia de la Tarjeta de residencia; respecto a la segunda, certificado de nacimiento, certificado de la Embajada de Guatemala en España por el que se afirma que es guatemalteca de origen y copia de la Tarjeta de residencia; y respecto a la madre de ambos certificado español de nacimiento y copia del Documento Nacional de Identidad.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, para lo cual se informó de la necesaria participación de los progenitores como representantes de la menor, en el caso de Doña M., y asistente en el de Don F., el Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 16 de Junio de 2008 denegando las inscripciones de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no constar acreditado que la madre ostente en exclusiva la patria potestad conforme al ordenamiento jurídico guatemalteco.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando de nuevo copia simple del Código Civil de Guatemala y solicitando las inscripciones

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 154 y 156 del Código Civil; 1, 15, 16, 23, 24, 26 y 46 de la ley del Registro Civil; 341 a 354 y 358 del Reglamento del Registro Civil y Resoluciones, entre otras, de 15-2ª de julio y 14-1ª de octubre de 2000; 15-4ª de junio de 2001; 8-1ª de junio de 2002; 27-1ª de enero, 18-4ª de marzo, 19-1ª de abril y 17-1ª de diciembre de 2003 y 9-4ª de febrero de 2004, 8-3ª de Septiembre de 2005, 30-3ª de Octubre de 2007.

II.- Los interesados solicitaron mediante sendas actas de opción a la nacionalidad española la inscripción de sus respectivos nacimientos. Por Auto del Encargado del Registro Civil Central se denegó ésta pretensión al no quedar demostrado que la madre tuviese la titularidad exclusiva de la patria potestad. Contra dicho recurso presentó esta misma escrito de oposición. Para su resolución conviene diferenciar el razonamiento para el caso de Don F. y Doña M.

III.- Empezando por el interesado, la interpretación del artículo 20 del Código civil, aunque emplee en singular la expresión "representante legal", no ofrece dudas de que cuando un menor de catorce años intenta adquirir la nacionalidad española por opción por razón de patria potestad, la pertinente autorización del Encargado del Registro Civil del domicilio ha de ser solicitada por ambos progenitores, titulares de la patria potestad, pues ambos son representantes legales del menor de catorce años. La misma interpretación se impone respecto de la asistencia al menor de edad mayor de 14 años. Como en el caso presente el padre del interesado, por las razones que sean, no intervino, es evidente que la opción no puede prosperar. Esto se entiende sin perjuicio de que, si el padre otorgase apoderamiento o participase en un procedimiento posterior se pueda solicitar nuevamente la inscripción.

IV.- En cuanto al caso de la interesada, tratándose de una menor de catorce años habría sido necesario que los representantes legales de ella, es decir, los padres, titulares de la patria potestad tal como se ha dicho más arriba hubiesen solicitado autorización para optar en nombre de la hija ante el Encargado del Registro Civil del domicilio previo dictamen del Ministerio Fiscal (cfr. art. 20.2 a), Cc). Este trámite no consta efectuado, lo que debió haber llevado al Encargado del Registro Civil a denegar la opción sin perjuicio de que los padres insten un nuevo procedimiento con este objetivo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 18 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución (9ª) de 18 de Junio de 2010**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2003, por no resultar acreditada la filiación materna y porque la certificación dominicana acompañada por falta de garantías no da fe de dicha filiación.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 21 de Noviembre de 2005, la ciudadana hispano-dominicana F. solicitaba para su hijo M. la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de española sometido a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado dominicano de nacimiento de éste, certificado de nacimiento propio, fotocopia del DNI, hoja de declaración de datos y autorización del padre del menor para que le fuese expedido visado.

2.- Una vez remitido el expediente al Registro Civil Central, requirió éste la comparecencia de la madre a fin de que manifestase el nombre y edades de sus hijos. También se añadió al expediente la declaración en ese sentido que tuvo lugar durante la tramitación de la adquisición de nacionalidad por residencia.

3.- El Encargado del Registro Civil Central, a la vista de la documentación, dictó auto el 19 de Junio 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española ya que la certificación local de nacimiento del solicitante no reunía garantías equivalentes a las exigidas para la inscripción por la ley española, principalmente debido a la declaración de la madre en la que omitió al interesado cuando fue preguntada en el procedimiento de adquisición de la nacionalidad por residencia.

4.- Notificada la resolución, la madre del solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008, 8-1ª de Abril de 2009, 11-3ª de Marzo de 2009, 27-7ª de Enero de 2009, 20-7ª de Mayo de 2008.

II.- Se pretende por el interesado, nacido en República Dominicana en 1989, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando la nacionalidad española de su madre que ésta adquirió por residencia en 2003. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Juez Encargado del Registro Civil Central, dictó acuerdo de 19 de Junio de 2008 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación materna. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85, I, R.R.C.).

IV.- Para que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del recurrente habría sido necesario que, antes, hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) Cc, lo que le habría atribuido la condición de español, pero en este caso surge un problema previo al ejercicio de la opción, detectado ya por el Registro Civil Central, cual es, que no resulta suficientemente acreditada la filiación materna del interesado. La presunta madre había declarado en el expediente promovido por ella para la adquisición de su nacionalidad española por residencia, que tenía tres hijos nacidos en 1986, 1987 y 1988,

y ninguno de ellos era el interesado, al que no mencionó. La declaración hecha en el Registro Civil de S. el 1 de Julio de 2008 no puede despejar las dudas surgidas, pues tuvo lugar pasados casi tres años desde el inicio del expediente y con la única finalidad de comprobar la validez del certificado cuestionado.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado la presunta madre del interesado la existencia de éste en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 18 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución (10ª) de 18 de Junio de 2010**

III.3.1.- Autorización para ejercer la opción por patria potestad. Art.20.1a) Cc.

*No procede concederla porque las certificaciones de nacimiento aportadas, por falta de garantías, no constituyen título válido para acreditar la filiación de los menores para cuya opción se insta la autorización.*

En las actuaciones sobre autorización para optar a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el representante legal de dos menores de catorce años, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de S.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S., D. L., mayor de edad y con domicilio en S., solicitaba el ejercicio del derecho de opción a la nacionalidad española por patria potestad en nombre de sus hijos menores de edad A. y C., nacidos en D. (Sáhara Occidental) el 1 de diciembre de 1993 y el 26 de marzo de 1995, respectivamente. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento del promotor en el Registro Civil español con anotación de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción, certificado de empadronamiento, tarjetas de residencia de los menores, certificados de nacimiento de los mismos y de su madre y apoderamiento de ésta a su esposo para tramitar la nacionalidad española de sus hijos, todos ellos documentos expedidos por la denominada República Árabe Saharaui Democrática, con sellos de certificación del Ministerio de Asuntos Exteriores argelino y legalizados posteriormente por el consulado de España en Argelia.

2.- Una vez ratificado el promotor con audiencia de los menores interesados y previo informe favorable del ministerio fiscal, en encargado del Registro Civil de S. dictó auto el 19 de noviembre de 2007 denegando la autorización solicitada porque los documentos emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática carecen de entidad jurídica en nuestro ordenamiento, de modo que no prueban la relación filial entre el promotor y los menores ni la existencia de apoderamiento por parte de la madre, que no reside en España.

3.- Notificado el auto, se interpuso recurso contra la resolución dictada.

4.- Del recurso se dio traslado al ministerio fiscal. El encargado del Registro Civil de Sevilla emitió informe desfavorable y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 21-5ª de mayo de 2007; 2-5ª de septiembre y 29 de noviembre de 2008; 6-4ª de marzo de 2009 y 30-7ª de abril de 2010.

II.- El promotor, de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción en 2006, solicitó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español y el ejercicio de la opción a la nacionalidad española por patria potestad de sus dos hijos menores de edad. El encargado del Registro Civil de S., dictó el auto recurrido denegando la solicitud por entender que las certificaciones aportadas no presentan garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española y ofrecen dudas razonables sobre la realidad de los hechos certificados y, específicamente, en cuanto a la determinación de la relación de filiación.

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23.2 L.R.C.) y siempre que el registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española " (art. 85.1 R.R.C.).

IV.- En esta situación -y sin perjuicio de lo que pudiera decidirse en el expediente de inscripción fuera de plazo a la vista de las pruebas que en él se presenten- hay que concluir que las certificaciones saharauis acompañadas no reúnen las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su reglamento para dar fe de la filiación alegada. Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que los pretendidos optantes a la nacionalidad española hayan estado sujetos a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.). Por otro lado, la documentación aportada, expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática, no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española (cfr. art. 23 LRC y 85 RRC). Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado del registro respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

V.- Por último, cabe apuntar que en el momento de la resolución del presente recurso, los menores interesados son mayores de catorce años, de modo que, en cualquier caso, ya no sería necesaria la previa autorización al progenitor para el ejercicio de la opción, pudiendo formular dicha declaración de opción los propios interesados asistidos de su representante legal.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

2º.- Dejar a salvo lo que pudiera decidirse en el expediente de inscripción fuera de plazo de nacimiento, siempre que en él se justifiquen los requisitos precisos.

Madrid, 18 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución (14ª) de 21 de Junio de 2010**

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir a la nacida en Cuba en 1990 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20 del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada la filiación respecto de un español.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el presunto padre de la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de L. (Cuba) el 11 de Febrero de 2008, la ciudadana cubana P. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español y haber estado sujeta a la patria potestad de éste. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; fotocopia del certificado literal de nacimiento cubano en el que consta que nació el 23 de Agosto de 1990, hija de Don E. y de Doña M.; fotocopia de certificado local de matrimonio entre estos, en la que aparece el estado civil de la esposa (madre de la interesada) de divorciada; fotocopia del certificado de nacimiento local de ésta; fotocopia del certificado de nacimiento español de Don E.; fotocopias del pasaporte de éste y de los Documentos de identidad de la promotora y su madre.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, fue requerida la interesada para que aportase subsanado el certificado de nacimiento local propio en lo referido al nombre del abuelo paterno, y el certificado de nacimiento de la madre que contuviese las notas referentes a estado civil. También se requirió el original de la sentencia de divorcio.

3.- Presentados los documentos, la Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 16 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haber sido suficientemente demostrada la filiación paterna de la promotora.

4.- Notificada la resolución, la solicitante, representada por Don E., presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando solicitando de nuevo la inscripción y pidiendo aclaraciones de las razones que motivaron el Auto.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006 7-1ª de Febrero y 7-6ª de Mayo de 2008.

II.- La interesada, nacida en Cuba en agosto de 1990, optó a la nacionalidad española por haber estado sujeto a la patria potestad de su padre que había adquirido la nacionalidad española por opción en 2007. El Encargado del Registro Consular dictó auto denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna de la interesada. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con otra persona en 1974 y dicho matrimonio quedó disuelto por divorcio en septiembre de 1992, es decir, más de dos años después de nacer la promotora, por lo que podría operar la presunción de filiación matrimonial. Consta en el expediente certificación de la inscripción de nacimiento de ésta en el Registro civil local en la que figura como padre no el que era marido sino el ciudadano español que por la interesada, y por él mismo, se dice en el expediente que es el padre biológico.

III.- Existe, por tanto, una contradicción entre la citada sentencia de divorcio y la propia certificación local de nacimiento de la interesada. Sin prejuzgar el contenido del derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que el ejercicio de la opción está condicionado a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento de la optante en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está, a su vez, condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 LRC y 85 RRC, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del derecho español, con arreglo al cual, debe quedar destruida la presunción de filiación matrimonial establecida en el artículo 116 Cc. Por tanto, siendo la madre casada y si el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil y mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.- En el caso presente no puede estimarse que haya quedado destruida en el expediente la presunción de paternidad matrimonial establecida en el artículo 116 Cc, lo que impide a la vista de las insuficientes pruebas presentadas que pueda darse por acreditada la filiación de la interesada respecto de un padre español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución (7ª) de 22 de Junio de 2010

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*Se inscribe a la nacida en Cuba en 1993 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20 del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, ya que resulta suficientemente acreditada la filiación respecto de un español.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el presunto padre de la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en L.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de L. (Cuba) el 10 de Enero de 2008, el ciudadano español Don C., en representación de su hija menor M. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser ésta hija de español y haber estado sujeta a la patria potestad de éste. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; fotocopia del certificado literal de nacimiento cubano de la menor en el que consta que nació el 6 de Noviembre de 1993, hija de Don C. y de Doña D.; fotocopia del documento identificativo y del certificado de nacimiento local de la madre; fotocopia del certificado de nacimiento español y pasaporte de Don C. ; fotocopia de la tarjeta de la menor; extracto de la sentencia de divorcio dictada el 14 de Abril de 1993 de Doña D. y Don P.

2.- Suscrita el acta de opción a la nacionalidad, fue requerida la interesada para que aportase subsanado su certificado de nacimiento local propio en lo referido al nombre de la madre, que es "D" en lugar de "Do", y el certificado de nacimiento de la madre, que contuviese las notas referentes a estado civil. También se requirió el original de la sentencia de divorcio.

3.- Una vez presentados los documentos, la Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 8 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haber sido suficientemente demostrada la filiación paterna de la promotora.

4.- Notificada la resolución, la solicitante, representada por Don C. , presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando solicitando de nuevo la inscripción

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006 7-1ª de Febrero y 7-6ª de Mayo de 2008, 15-6ª de Junio de 2009.

II.- La interesada, nacida en Cuba en Noviembre de 1993, optó a la nacionalidad española por haber estado sujeta a la patria potestad de su padre que había adquirido la nacionalidad

española por opción en 2007. El Encargado del Registro Consular dictó auto denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna de la interesada. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con otra persona en 1991 y dicho matrimonio quedó disuelto por divorcio el 14 de Abril de 1993, es decir, siete meses antes de nacer la promotora, por lo que podría operar la presunción de filiación matrimonial. Consta en el expediente certificación de la inscripción de nacimiento de ésta en el Registro civil local en la que figura como padre no el que era marido sino el ciudadano español que por la interesada, y por él mismo, se dice en el expediente que es el padre biológico.

III.- Existe, por tanto, una contradicción entre la citada sentencia de divorcio y la propia certificación local de nacimiento de la interesada. Sin prejuzgar el contenido del derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que el ejercicio de la opción está condicionado a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento de la optante en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está, a su vez, condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 LRC y 85 RRC, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del derecho español, con arreglo al cual, debe quedar destruida la presunción de filiación matrimonial establecida en el artículo 116 Cc. Por tanto, siendo la madre casada y si el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil y mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.-A la vista de la documentación aportada al expediente, y en particular de la sentencia de divorcio de 14 de Abril de 1993 puede considerarse que la presunción de paternidad del artículo 116 del C.c. no debe operar en este caso. En efecto, la sentencia da por probado que los esposos hace aproximadamente dos años se encuentran separados, residiendo en domicilios diferentes, con completa ruptura de la vida en común. Por tanto, debe considerarse que la certificación de nacimiento de la optante en el Registro local cubano reúne los requisitos de autenticidad y veracidad, respetando el principio de concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral (cfr. arts. 15 y 26 L. R. C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1. Revocar el auto apelado.
2. Estimar el recurso, declarando que Doña M. se encuentra dentro del supuesto del artículo 20.1 a) del Código civil, para ejercitar el derecho de opción a la nacionalidad española.

Madrid, 22 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (8ª) de 22 de Junio de 2010**

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir a la nacida en Cuba en 1990 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20 del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada la filiación respecto de un español.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los padres de la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en L.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de L. (Cuba) el 27 de Noviembre de 2007, la ciudadana cubana P., representada por su padre Don R., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español y haber estado sujeta a la patria potestad de éste. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado cubano de nacimiento de la interesada, nacida el 31 de Julio de 1990 y en el que consta como padre Don R.; certificado español de nacimiento de éste; certificado de nacimiento de la madre, Doña I., con notas marginales en las que consta matrimonio el 14 de Mayo 1986 con Don B., que se disolvió por sentencia de 23 de Marzo de 1992, y posterior matrimonio con Don R.; certificado de éste último matrimonio y fotocopias del pasaporte de Don R. y Documento identificativo de la promotora.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, fue requerida la interesada para que aportase documentos que demostrasen la separación de hecho de la madre de la menor y el anterior esposo.

3.- Presentados los documentos, la Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 2 de Junio de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haber sido suficientemente demostrada la filiación paterna de la promotora.

4.- Notificada la resolución, la solicitante, representada por Don R. y Doña I., presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando solicitando de nuevo la inscripción y presentando fotografías y diversas declaraciones testificales en el sentido de su solicitud.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006 7-1ª de Febrero y 7-6ª de Mayo de 2008.

II.- La interesada, nacida en Cuba en Julio de 1990, optó a la nacionalidad española por haber estado sujeta a la patria potestad de su padre que había adquirido la nacionalidad española por opción en 2007. El Encargado del Registro Consular dictó auto denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna de la interesada. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con otra persona en 1986 y dicho matrimonio quedó disuelto por divorcio en 1992, es decir, más de dos años después de nacer la promotora, por lo que podría operar la presunción de filiación matrimonial. Consta en el expediente certificación de la inscripción de nacimiento de ésta en el Registro civil

local en la que figura como padre no el que era marido sino el ciudadano español que por la interesada, y por él mismo, se dice en el expediente que es el padre biológico.

III.- Existe, por tanto, una contradicción entre la citada sentencia de divorcio y la propia certificación local de nacimiento de la interesada. Sin prejuzgar el contenido del derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que el ejercicio de la opción está condicionado a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento de la optante en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está, a su vez, condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 LRC y 85 RRC, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del derecho español, con arreglo al cual, debe quedar destruida la presunción de filiación matrimonial establecida en el artículo 116 Cc. Por tanto, siendo la madre casada y si el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil y mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.- En el caso presente no puede estimarse que haya quedado destruida en el expediente la presunción de paternidad matrimonial establecida en el artículo 116 Cc, lo que impide a la vista de las insuficientes pruebas presentadas (declaraciones testificales recogidas en documento simple y fotografías) que pueda darse por acreditada la filiación de la interesada respecto de un padre español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 22 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (8ª) de 23 de Junio de 2010**

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.-

*No es posible inscribir al nacido en Cuba en 1989 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20 del Código civil, redacción dada por ley 36/2002, porque no está acreditada la filiación respecto de un español.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de L. (Cuba) el 13 de Mayo de 2008, el ciudadano cubano A. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de español y haber estado sujeta a la patria potestad de éste. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado cubano (extracto y literal) de nacimiento del interesado, nacido el 9 de Julio de 1989 y en el que consta como padre Don A.; certificado de nacimiento (extracto y literal) de la madre, Doña B., con nota marginal de divorcio de

Don A. por sentencia 27 de Octubre de 1993; fotocopia del certificado de matrimonio de la madre del interesado con Don A. y de divorcio de éstos; fotocopias del pasaporte de Don A. y Documentos identificativos del promotor y de Doña B..

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, la Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 11 de Julio de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haber sido suficientemente demostrada la filiación paterna del promotor.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006 7-1ª de Febrero y 7-6ª de Mayo de 2008.

II.- El interesado, nacido en Cuba en Julio de 1989, optó a la nacionalidad española por haber estado sujeto a la patria potestad de su padre. El Encargado del Registro Consular dictó auto denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna del interesado. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con otra persona en 1984 y dicho matrimonio quedó disuelto por divorcio en 1993 mientras que el promotor nació en 1989, por lo que operaría la presunción de filiación matrimonial. Consta en el expediente certificación de la inscripción de nacimiento de éste en el Registro civil local en la que figura como padre no el que era marido sino el ciudadano español que por el recurrente, y por él mismo, se dice en el expediente que es el padre biológico.

III.- Existe, por tanto, una contradicción entre la citada sentencia de divorcio y la propia certificación local de nacimiento del interesado. Sin prejuzgar el contenido del derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que el ejercicio de la opción está condicionado a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento de la optante en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está, a su vez, condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 LRC y 85 RRC, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del derecho español, con arreglo al cual, debe quedar destruida la presunción de filiación matrimonial establecida en el artículo 116 Cc. Por tanto, siendo la madre casada y si el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil y mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.- En el caso presente no puede estimarse que haya quedado destruida en el expediente la presunción de paternidad matrimonial establecida en el artículo 116 Cc, lo que impide a la vista de las insuficientes pruebas presentadas que pueda darse por acreditada la filiación del recurrente respecto de un padre español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (4ª) de 25 de Junio de 2010**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2004, por no resultar acreditada la filiación materna y porque la certificación dominicana acompañada por falta de garantías no da fe de dicha filiación.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la representante letrada de la madre del interesado, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central Don A., nacido en S. (República Dominicana) en 1957, de nacionalidad dominicana y Doña N., nacida en la misma ciudad en 1960, de nacionalidad dominicana y española, solicitaban, en representación de su presunta hija, la ciudadana dominicana Z., la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser esta hija de una ciudadana española y estar sometida a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: Auto autorizando a optar en representación de su hija; certificados de nacimiento de los actuantes; certificado local de nacimiento de la interesada; fotocopias del Documento Nacional de Identidad de la madre, del pasaporte del padre y de la tarjeta de extranjeros de la interesada; certificados de empadronamiento.

2.- El Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 16 de Julio de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por que existían dudas, a la vista del procedimiento de concesión de la nacionalidad por matrimonio a la presunta madre y del certificado de nacimiento aportado, de la realidad del hecho inscrito en éste.

3.- Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 8-1ª de Abril de 2009.

II.- Se pretende por la interesada, nacido en República Dominicana en 1998, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando que se encuentra sometida a la patria potestad de su madre, ciudadana española en virtud de Resolución de esta Dirección General de 16 de Abril de 2004 . Su petición está basada en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. La Juez Encargada del Registro Civil Central, dictó un Auto de 16 de Julio de 2008 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación materna. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española " (art. 85, I, R.R.C.).

IV.- Para que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que, antes, hubiese prosperado la opción ejercitada basada en al artículo 20.1-a) Cc, lo que le habría atribuido la condición de español, pero en este caso surge un problema previo al ejercicio de la opción, detectado ya por el Registro Civil Central, cual es, que no resulta suficientemente acreditada la filiación materna. La presunta madre había declarado en el expediente promovido por ella para la adquisición de su nacionalidad española por matrimonio que tenía tres hijas, ninguna de las cuales era la ahora interesada, a la que no mencionó, pese a que en aquel momento la interesada estaría bajo su patria potestad, por lo que era obligatorio declarar su nacimiento.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado la presunta madre de la interesada la existencia de éste en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.). Todo se entiende sin perjuicio del derecho de este a solicitar la nacionalidad española por residencia, con el plazo reducido de dos años de residencia (artículo 22.1 del Código Civil), lo que parece darse en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 25 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución (6ª) de 25 de Junio de 2010**

### III.3.1.- Recursos.

*No puede admitirse el interpuesto por un tercero cuya representación no consta.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la representante letrada de la madre del interesado, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. Doña A., nacida en A. (República Dominicana) en 1955, de nacionalidad dominicana y española, solicitaba en representación de su presunto hijo, el ciudadano dominicano E., nacido en República Dominicana en 1999, la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser este hijo de una ciudadana española y estar sometida a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento local del interesado; certificado español de nacimiento de la promotora; fotocopias del Documento Nacional de Identidad de la madre, del documento de identidad y pasaporte del menor; autorización del padre a la promotora para optar a la nacionalidad en representación del menor.

2.- La Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 20 de Junio de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por que existían dudas, a la vista del procedimiento de concesión de la nacionalidad por matrimonio a la presunta madre y del certificado de nacimiento aportado, de la realidad del hecho inscrito en éste.

3.- Notificada la resolución, la promotora, a través de representante, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 25 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 1280 del Código civil (Cc); 15, 16, 23, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 348 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 18-1ª de marzo de 1994; 27-1ª de febrero, 16 de mayo y 11 de julio de 1997; 11 de noviembre de 1999, 14-2ª de septiembre de 2004, 23-1ª de mayo y 4-4ª de noviembre de 2005; 27-3ª de noviembre de 2006; 12-4ª de junio, 18-1ª de julio y 27-10ª de septiembre de 2007, 10-1ª de Mayo de 2008, 17-2ª de Junio de 2008.

II.- En el presente caso la promotora instó el expediente de opción a la nacionalidad española a favor de su hijo, nacido el 30 de Julio de 1999 en República Dominicana., basando la solicitud en lo dispuesto en el artículo 20.1 a) del Código Civil, la cual fue denegada por auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central de 20 de Junio de 2008. Dicho auto ha sido recurrido por Letrada actuando en nombre y representación de la promotora, sin que conste documento alguno que acredite el otorgamiento de dicha representación.

III.- La admisibilidad del presente recurso requiere la acreditación fehaciente de las facultades de representación alegadas por la Letrada que suscribe el escrito de su interposición, o bien la ratificación de este último por parte de la representada. En efecto, los procuradores y los abogados pueden asistir a los interesados en los expedientes gubernativos con el carácter de apoderados o como auxiliares de estos. En el presente caso la abogada actuante lo hace en el primer concepto, pero no acredita la representación de la promotora que ejerce. No se podrá, por ello, dar trámite al recurso entablado por una tercera persona, aunque sea un Letrado que dice actuar en representación del interesado, que no suscribe el recurso, y cuyo poder no consta auténticamente (cfr. art. 1280-5º C.c.)

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, no admitir el recurso interpuesto.

Madrid, 25 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad

### **Resolución (1ª) de 1 de Junio de 2010**

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1b) Cc

*Se inscribe a la nacida en 1953 en Cuba que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque a la vista de los documentos aportados resulta acreditada la filiación española de la solicitante.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil consular de L. (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en L. el 28 de Noviembre de 2005, la ciudadana cubana Doña M. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de madre española de origen. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento local de la interesada y fotocopia del Documento de Identidad; fotocopia de la inscripción de nacimiento española de la presunta madre, en la que consta una nota marginal de cambio del apellido I. por G. fotocopia de la Carta de ciudadanía, certificado de nacionalidad y acta de perpetua memoria de ésta.

2.- Una vez suscrita acta de opción a la nacionalidad española por parte de la solicitante, fue requerida para que aportara su certificación de nacimiento subsanada en cuanto al primer apellido de la madre, que es G. tal como consta en el certificado español de nacimiento, y no "I.", como aparece en el certificado cuya subsanación se requirió.

3.- La Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 30 de Abril de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar suficientemente probada la filiación de la solicitante.

4.- Notificada la resolución a la interesada, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción, alegando los problemas sentimentales que provocaría el cambio de apellido y aportando fotocopias de un Pasaporte

español de la madre expedido en O. el 20 de Marzo de 1952 y la fotocopia de la certificación literal de matrimonio de la misma.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró la resolución recurrida ajustada a derecho. La Encargada del Registro Civil consular se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 26 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 94 y 342 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001 y 21-5ª de enero, 21-1ª de febrero, 15-2ª de octubre y 12-2ª de diciembre de 2003; 20-2ª, 23-2ª de marzo y 1-2ª de abril de 2004; 10-3ª y 4ª de octubre de 2005; 24-1ª de junio y 20-5ª de noviembre de 2006; 31-4ª de mayo, 28-4ª de junio y 12-3ª de diciembre de 2007; 5-1ª de febrero y 14-5ª de noviembre de 2008 y 15-6ª de junio de 2009.

II.- La promotora, nacida en Cuba en el año 1953, suscribió acta de opción a la nacionalidad española por ser hija de madre española de origen nacido en España. Por medio del consulado se le requirió para que aportase su certificación de nacimiento subsanada en el primer apellido de la madre y segundo de la solicitante, que es, conforme a la certificación española de nacimiento de la madre "G". (en virtud de Auto del 23 de Junio de 1922, que acordó eliminar el apellido I. con el que figuraba inscrita aquella) y no I. como consta en el certificado de nacimiento cubano de la recurrente.. El requerimiento no fue atendido en los términos demandados y la Encargada del Registro Civil consular dictó auto denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- El artículo 20.1b) Cc, reconoce el derecho a optar por la nacionalidad española a aquellas personas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España. El requisito que crea cuestión en el presente caso es el del primer apellido de la madre y segundo de la interesada. Es evidente que existe una disparidad respecto a este dato entre las certificaciones de nacimiento correspondientes a la promotora y a su madre. No obstante, a la vista del conjunto de la documentación, parece demostrado que la solicitante es hija de quien dice ser, una española de origen nacida en España. Así se deduce de la documentación aportada en trámite de recurso, entre la que obran fotocopias de la certificación literal de matrimonio y de un pasaporte español, ambos de la madre de la recurrente, en los que aparece con el primer apellido de "I". A la vista de tales documentos parece razonable considerar que M. la misma persona que M., por lo que cabe admitir que a la promotora le asiste el derecho de optar a la nacionalidad española.

IV.- Estos documentos probatorios no fueron presentados en su momento por la promotora, habiéndolo aportado al tiempo de interposición del recurso. Por tanto, ha de estimarse correcto el auto recurrido que se atuvo, al tiempo de ser dictado, a los hechos acreditados por la interesada. Es cierto que los documentos adjuntados al recurso pudieron haberlo sido anteriormente, por lo que podrían ser ahora rechazados; no obstante, aplicando criterios de economía procesal con el fin de evitar la reiteración del expediente, conviene tomar en consideración dichos documentos para la resolución del recurso (cfr. Art. 354.II RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar que se practiquen las inscripciones de nacimiento de los recurrentes con la marginal de la nacionalidad española por opción.

Madrid, 1 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución (7ª) de 21 de Junio de 2010

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) Cc.

*1º) A los efectos de la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código civil, en la redacción dada por Ley 36/2002, se consideran nacidos en España a los nacidos en Cuba antes de la descolonización en 1898.*

*2º) Procede la inscripción en el Registro Civil español de la nacida en Cuba en 1935 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque está acreditada suficientemente la filiación española de la solicitante.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de L.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de L. el 8 de Enero de 2008, la ciudadana cubana B. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado local de nacimiento propio, certificados de nacimiento locales de su padre y de su madre y partida de bautismo de su abuelo paterno, emitida por Archidiócesis de O.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, fue requerida para que aportase el certificado de nacimiento propio y documento de identidad subsanados en cuanto al primer apellido de su padre y suyo propio, que debía ser "G" en lugar de "G.F", el certificado local de nacimiento de su padre subsanado en el nombre del abuelo paterno (que conforme a la partida de bautismo española debía ser "B" y no "Be" y en fin el certificado local de nacimiento de la madre, que debía corregirse en cuando al nombre de la abuela materna, que debía aparecer como "H" y no "Ho". La promotora aportó los documentos subsanados en el sentido indicado el 26 de Mayo del mismo año.

3.- La Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 23 de Julio de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por que el hecho de que el padre naciera en Cuba antes de la descolonización del territorio no es por sí mismo bastante a los efectos de considerar que fuera español de origen nacido en España.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado rebatiendo la resolución y apuntando que basa su derecho también en su madre, nacida en Cuba en 1891 hija de padre español.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 del Código civil (Cc) en su redacción original y 20 en la redacción vigente; 15,16, 23, 26 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 94, 163, 164, 297 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); consulta de 17 de septiembre de 2007;

sentencia del Tribunal Supremo de 7 de Noviembre de 1999 y resoluciones 20-1ª de julio de 2004, 15-1ª de junio de 2005 y 29-2ª de marzo de 2006; 31-4ª de mayo, 28-4ª de junio y 12-3ª de diciembre de 2007; 5-1ª de febrero y 14-5ª de noviembre de 2008; 1-8ª y 15-6ª de junio de 2009; 15-1ª de Febrero de 2010.

II.- La interesada, nacida en Cuba en 1935, ha pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1b) Cc, basándose en que es hija de padre originariamente español y nacido en España. La encargada del Registro denegó la petición por estimar que no estaban suficientemente acreditados los requisitos necesarios, pues el hecho de que el padre naciera en Cuba antes de la descolonización de la misma no es por sí mismo suficiente a los efectos de considerar que era originariamente español y nacido en España, siendo preciso que hubiera ejercido la opción a la nacionalidad española según establecía el Código Civil en la redacción vigente en el momento de su nacimiento.

III.- El artículo 20.1b) Cc, reconoce el derecho a optar por la nacionalidad española a aquellas personas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España. Fundamenta la recurrente su pretensión en que la redacción originaria del artículo 17 del Código civil establecía que tenían la condición de españoles las personas nacidas en territorio español, entendiéndose que dicha circunstancia concurría en su padre al haber nacido éste en 1890 en Cuba, provincia española de ultramar, que en aquella fecha, afirma, era territorio español. Así planteado el problema, la cuestión se centraría en primer lugar en determinar si la expresión “territorio español” es equivalente a “España” a los efectos de poder optar a la nacionalidad española por la vía del artículo 20.1b) del Código civil.

IV.- Hay que recordar al respecto que, ciertamente, el Tribunal Supremo en su sentencia de 7 de noviembre de 1999 (sala de lo contencioso-administrativo) elaboró una doctrina jurídica sobre el concepto de “territorio español” a propósito de la interpretación del artículo 22.2a) del Código civil, que permite la reducción del plazo legal de residencia necesario para adquirir la nacionalidad española a un solo año respecto del que “haya nacido en territorio español”. El debate jurídico se centraba en la correcta interpretación de la expresión “territorio español” utilizada por tal precepto, que se presentaba como concepto que comprende y abarca antiguos territorios coloniales. La cuestión fue dilucidada en la citada sentencia precisando con gran rigor los conceptos de “territorio español” y “territorio nacional”, llegando a la conclusión de que sólo éste se circunscribe al territorio metropolitano, en tanto que aquél admite dos acepciones, una amplia y otra restringida, de forma que en su acepción amplia (la restringida se confunde con el concepto de territorio nacional) incluye todos aquellos espacios físicos que estuvieron bajo la autoridad del Estado español y sometidos a sus leyes, ya sean colonias, posesiones o protectorados. La consecuencia que el Tribunal Supremo alcanza de ello es que el Sáhara español (que era el territorio colonial objeto de la sentencia en el caso que se debatía), “era, pese a su denominación provincial, un territorio español – es decir, sometido a la autoridad del Estado español – pero no un territorio nacional”. Basándose en tal diferenciación y en el hecho de que el artículo 22.2a) del Código civil habla, no “del que haya nacido en territorio nacional”, sino “del que haya nacido en territorio español”, entiende que el nacido en el antiguo territorio del Sáhara español durante el periodo de dominación española del mismo cumple tal requisito, por lo que puede acceder a la nacionalidad española mediante residencia legal abreviada de un año. Estas consideraciones cabría extenderlas por identidad de ratio a las denominadas “provincias de Ultramar”, entre las que, efectivamente, figuraba Cuba y a las que con tal calificativo se refería el artículo 89 de la Constitución de la Monarquía española de 30 de junio de 1876, vigente a la fecha del nacimiento del padre de la promotora.

V.- No obstante lo anterior, conviene precisar que los nacidos en los antiguos territorios coloniales no adquirieron, por el mero hecho del nacimiento en ellos, la calidad de españoles de origen, es decir, por atribución automática iure soli, como en un principio pudiera pensarse de la lectura aislada del artículo 17 del Código civil en su redacción originaria.

VI.- Pues bien, en el presente caso, el padre de la recurrente había adquirido la nacionalidad española no por la vía del ius soli sino por filiación, como hijo de padre nacido en la provincia de Asturias en 1856 y nieto de españoles naturales de la misma localidad, según se desprende de la documentación aportada (inscripción de nacimiento en Cuba del padre de la solicitante y partida de bautismo del abuelo paterno), por lo que la interesada sí puede acogerse al derecho de opción establecido en el artículo 20.1b) del Código civil al darse por acreditada la doble condición de hija de español de origen y nacido en España. El fundamento de la denegación basado en la necesidad de optar que establecía la redacción originaria de los artículos 18 y 19 Cc para poder gozar de la condición de españoles no es aplicable a este caso en tanto que dicho requisito, como expresamente señalan dichos artículos, era exigible para los nacidos de padres extranjeros, mientras que los hijos de padre español (como es el caso del padre de la promotora), ya hubieran nacido en territorio español o en el extranjero, nacían españoles y poseían la nacionalidad de sus padres mientras permanecieran bajo su patria potestad (redacción originaria de los arts. 17 y 18 Cc). Cuestión distinta es la referente a la posible pérdida de dicha nacionalidad después de la descolonización en función de lo establecido en el Tratado de París de 1898.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y declarar que la interesada se encuentra dentro del supuesto del artículo 20.1 b) del Código civil, para ejercitar el derecho de opción a la nacionalidad española.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (2ª) de 23 de Junio de 2010**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad. Art. 20.1.1b) Cc

*Procede la inscripción en el Registro Civil español de la nacida en Cuba en 1945 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código Civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque está acreditada suficientemente la filiación española de la solicitante.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L. el 16 de Marzo de 2004, la ciudadana cubana O. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de ciudadano español de origen y nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado cubano de nacimiento de la interesada; fotocopia de Documento de Identidad; fotocopia del certificado español de nacimiento del presunto padre, D. F.J.; certificado cubano de matrimonio; certificado de Inmigración y Extranjería de Cuba.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, la interesada fue requerida para aportar su certificación de nacimiento subsanada sobre el nombre de su padre, que es F.J. en lugar de F. y el segundo apellido, que debe ser B. en lugar de Ba.

3.- La Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 2 de Mayo de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por que no había quedado acreditada la filiación respecto a D. F.J.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la inscripción de nuevo.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 27 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 94, 96 y 147 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001 y 21-5ª de enero, 21-1ª de febrero, 15-2ª de octubre y 12-2ª de diciembre de 2003; 20-2ª, 23-2ª de marzo y 1-2ª de abril de 2004; 10-3ª y 4ª de octubre de 2005; 24-1ª de junio y 20-5ª de noviembre de 2006; 31-4ª de mayo, 28-4ª de junio y 12-3ª de diciembre de 2007; 5-1ª de febrero y 14-5ª de noviembre de 2008; 8-5ª de Abril de 2010.

II.- La recurrente, de nacionalidad cubana, solicitó la declaración de la nacionalidad española alegando ser hija de español de origen nacido en España. La encargada del Registro Civil denegó la petición por estimar que la interesada no prueba suficientemente su filiación española, dado que el nombre de su padre según la inscripción de nacimiento española aportada es F. J. y su segundo apellido B., mientras que en la inscripción de nacimiento cubana de la interesada figura identificado como F.

III.- El artículo 20.1b) C.c. reconoce el derecho a optar por la nacionalidad española a aquellas personas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España. La cuestión que crea controversia en este caso es la identificación del padre de la interesada. Efectivamente, existen diferencias en la consignación del nombre completo y segundo apellido del padre entre las certificaciones de nacimiento correspondientes a éste mismo y al promotor. Sin embargo, a la vista del conjunto de la documentación, se considera demostrado que se trata de la misma persona y que ésta nació en España, de modo que la solicitante tendría derecho a optar a la nacionalidad española por ser hija de padre español de origen nacido en España.

IV.- La conclusión anterior se alcanza una vez examinado el expediente completo teniendo en cuenta, por una parte, que la discrepancia de datos en el caso presente no es esencial (se trata de la supresión de la segunda parte de un nombre compuesto subsistiendo el primero, y la sustitución de la "e" final del apellido por una "a", que podría justificarse por razones fonéticas de la lengua española en Cuba) y, por otro lado, que el nombre completo y el segundo apellido original figuran en otros documentos cubanos aportados al expediente, concretamente en la certificación de matrimonio aportada (en la que aparece como F.) y en el certificado de certificado de la Dirección de Inmigración y Extranjería (en donde se refleja que fue inscrito como F.J. Por lo demás, el resto de datos (como el nombre y apellidos de los abuelos paternos de la interesada, y lugar de residencia) presentes en la certificación discutida coinciden con la certificación española.

V.- En definitiva, aun cuando efectivamente la discrepancia apuntada por el Registro Civil consular subsiste, no se estima que, a la vista de las certificaciones registrales presentadas más los documentos aportados con el recurso, pueda seguir constituyendo un obstáculo para que prospere el derecho que pretende ejercer el interesado. Cabe pues admitir que el padre es español de origen y nacido en España y, consecuentemente, al solicitante le asiste el derecho de optar a la nacionalidad española.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede estimar el recurso y declarar que la interesada se encuentra dentro del supuesto del artículo 20.1b) del Código civil para ejercitar el derecho de opción a la nacionalidad española.

Madrid, 23 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (4ª) de 24 de Junio de 2010**

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1b) Cc.

*1º) A los efectos de la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código civil, en la redacción dada por Ley 36/2002, se consideran nacidos en España a los nacidos en Cuba antes de la descolonización en 1898.*

*2º) Procede la inscripción en el Registro Civil español de un ciudadano cubano nacido en 1926 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque está acreditada suficientemente la filiación española del solicitante.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en L. (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular precitado el 13 de Junio de 2008, el ciudadano cubano R. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado cubano de nacimiento propio, en el que aparece como hijo de Don D.; fotocopia del certificado cubano de nacimiento de su padre; fotocopia del Documento de Identidad propio.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el Encargado del Registro Civil consular dictó auto el 10 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haber quedado demostrada la concurrencia de los requisitos del artículo 20 del Código Civil, pues el nacimiento en Cuba antes de la descolonización no es suficiente para considerar que el padre era español y nacido en España.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado requiriendo de nuevo la inscripción, alegando el caso de su hermano, que ejerció el derecho de opción previamente y aportando las partidas de bautismo de sus abuelos paternos.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15,16, 26 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 94, 163, 164, 297 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); consulta de

17 de septiembre de 2007 y resoluciones 20-1ª de julio de 2004, 15-1ª de junio de 2005 y 29-2ª de marzo de 2006; 31-4ª de mayo, 28-4ª de junio y 12-3ª de diciembre de 2007; 5-1ª de febrero y 14-5ª de noviembre de 2008; 1-8ª y 15-6ª de junio de 2009; 15-1ª de Febrero de 2010.

II.- El interesado, nacido en Cuba en 1926, ha pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1b) Cc, basándose en que es hijo de padre originariamente español y nacido en España. La encargada del Registro denegó la petición por estimar que no estaban suficientemente acreditados los requisitos necesarios, pues el hecho de que el padre naciera en Cuba antes de la descolonización de la misma no es por sí mismo suficiente a los efectos de considerar que era originariamente español y nacido en España, siendo preciso que hubiera ejercido la opción a la nacionalidad española según establecía el Código Civil en la redacción vigente en el momento de su nacimiento.

III.- El artículo 20.1b) Cc, reconoce el derecho a optar por la nacionalidad española a aquellas personas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España. Fundamenta la recurrente su pretensión en que la redacción originaria del artículo 17 del Código civil establecía que tenían la condición de españoles las personas nacidas en territorio español, entendiendo que dicha circunstancia concurría en su padre al haber nacido éste en 1890 en Cuba, provincia española de ultramar, que en aquella fecha, afirma, era territorio español. Así planteado el problema, la cuestión se centraría en primer lugar en determinar si la expresión “territorio español” es equivalente a “España” a los efectos de poder optar a la nacionalidad española por la vía del artículo 20.1b) del Código civil.

IV.- Hay que recordar al respecto que, ciertamente, el Tribunal Supremo en su sentencia de 7 de noviembre de 1999 (sala de lo contencioso-administrativo) elaboró una doctrina jurídica sobre el concepto de “territorio español” a propósito de la interpretación del artículo 22.2a) del Código civil, que permite la reducción del plazo legal de residencia necesario para adquirir la nacionalidad española a un solo año respecto del que “haya nacido en territorio español”. El debate jurídico se centraba en la correcta interpretación de la expresión “territorio español” utilizada por tal precepto, que se presentaba como concepto que comprende y abarca antiguos territorios coloniales. La cuestión fue dilucidada en la citada sentencia precisando con gran rigor los conceptos de “territorio español” y “territorio nacional”, llegando a la conclusión de que sólo éste se circunscribe al territorio metropolitano, en tanto que aquél admite dos acepciones, una amplia y otra restringida, de forma que en su acepción amplia (la restringida se confunde con el concepto de territorio nacional) incluye todos aquellos espacios físicos que estuvieron bajo la autoridad del Estado español y sometidos a sus leyes, ya sean colonias, posesiones o protectorados. La consecuencia que el Tribunal Supremo alcanza de ello es que el Sáhara español (que era el territorio colonial objeto de la sentencia en el caso que se debatía), “era, pese a su denominación provincial, un territorio español – es decir, sometido a la autoridad del Estado español – pero no un territorio nacional”. Basándose en tal diferenciación y en el hecho de que el artículo 22.2a) del Código civil habla, no “del que haya nacido en territorio nacional”, sino “del que haya nacido en territorio español”, entiende que el nacido en el antiguo territorio del Sáhara español durante el periodo de dominación española del mismo cumple tal requisito, por lo que puede acceder a la nacionalidad española mediante residencia legal abreviada de un año. Estas consideraciones cabría extenderlas por identidad de ratio a las denominadas “provincias de Ultramar”, entre las que, efectivamente, figuraba Cuba y a las que con tal calificativo se refería el artículo 89 de la Constitución de la Monarquía española de 30 de junio de 1876, vigente a la fecha del nacimiento del padre de la promotora.

V.- No obstante lo anterior, conviene precisar que los nacidos en los antiguos territorios coloniales no adquirieron, por el mero hecho del nacimiento en ellos, la calidad de españoles de origen, es decir, por atribución automática iure soli, como en un principio pudiera pensarse de la lectura aislada del artículo 17 del Código civil en su redacción originaria.

VI.- Pues bien, en el presente caso, el padre del solicitante habría adquirido la nacionalidad española no por la vía del ius soli sino por filiación, como hijo de padre nacido en 1847 en S. , y nieto de españoles naturales de la misma localidad, según se desprende de la documentación aportada (inscripción de nacimiento en Cuba del padre de la solicitante y partida de bautismo correspondiente al abuelo paterno), por lo que el interesado sí puede acogerse al derecho de opción establecido en el artículo 20.1b) del Código civil al darse por acreditada la doble condición de hijo de español de origen y nacido en España. El fundamento de la denegación basado en la necesidad de optar que establecía la redacción originaria de los artículos 18 y 19 Cc para poder gozar de la condición de españoles no es aplicable a este caso en tanto que dicho requisito, como expresamente señalan dichos artículos, era exigible para los nacidos de padres extranjeros, mientras que los hijos de padre español (como es el caso del padre del promotor), ya hubieran nacido en territorio español o en el extranjero, nacían españoles y poseían la nacionalidad de sus padres mientras permanecieran bajo su patria potestad (redacción originaria de los arts. 17 y 18 Cc). Cuestión distinta es la referente a la posible pérdida de dicha nacionalidad después de la descolonización en función de lo establecido en el Tratado de París de 1898.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y declarar que la interesada se encuentra dentro del supuesto del artículo 20.1 b) del Código civil, para ejercitar el derecho de opción a la nacionalidad española.

Madrid, 24 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (3ª) de 1 de Julio de 2010**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir a la nacida en Cuba en 1932 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.nº 1. b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada suficientemente la filiación española paterna de la solicitante.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en L. (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L. el 16 de Enero de 2002, la ciudadana cubana H. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: extracto del certificado de nacimiento de la interesada; fotocopia del documento de identidad de esta; fotocopias del certificado de antecedentes penales de su presunto padre, del certificado emitido por el Ministerio del Interior cubano otorgando la Tarjeta de residencia; certificado local de matrimonio de sus padres; certificado de la inscripción en el Registro de Matrícula de diferentes Consulados de España en Cuba de su presunto padre; declaración jurada por la interesada sobre el trabajo de este.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, se requirió a la interesada que aportase el certificado de nacimiento de su padre, o la certificación negativa de nacimiento acompañada por la partida de bautismo.

3.- La Encargada del Registro Civil consular, dado que los requerimientos no fueron atendidos en plazo, dictó auto el 22 de Febrero de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar acreditada suficientemente la filiación de la promotora.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción de su nacimiento.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª y 29-4ª de febrero, 1-1-4ª de abril, 29-8ª de mayo, 16-6ª y 17-1ª de julio, 15-2ª y 22-1ª de octubre y 4-7ª de 2008; 27-5ª de enero, 4-7ª y 8ª y 9-3ª de marzo, 7-3ª y 4ª y 14-1ª de abril de 2009; 18-1ª de Febrero de 2010, 4-5ª y 3-6ª de Marzo de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil español a una ciudadana cubana nacida en 1932 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el artículo 20.1b) Cc, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España". En este caso el derecho de opción se basa en que el padre de la interesada, nacido en España al parecer en 1900, era español de origen.

III.- La pretensión no puede ser estimada porque no resulta acreditada la nacionalidad española originaria del progenitor, primer requisito que exige el citado precepto para que prospere el ejercicio del derecho de opción, dado que no se aporta al expediente la inscripción de nacimiento del mismo en España. Si dicha inscripción no existe, antes de ejercitar el derecho de opción por parte de la interesada, debe procederse a la inscripción fuera de plazo de su padre mediante el expediente que regulan los artículos 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil, sin perjuicio de que, si la interesada obtiene y presenta la documentación requerida, pueda solicitar nuevamente su propia inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia**

#### III.4.3.- Caducidad del expediente

### **Resolución (8ª) de 9 de Junio de 2010**

#### III.4.3.- Caducidad del expediente (nacionalidad por residencia)

*La declaración de caducidad por causa imputable al promotor requiere la previa citación del mismo.*

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. el 4 de noviembre de 2004, el ciudadano marroquí A., mayor de edad y con domicilio en M., solicitaba apertura de expediente para la adquisición de la nacionalidad española. Aportaba la siguiente documentación: volante de empadronamiento, acta de nacimiento, certificado negativo de antecedentes penales en España, informe sobre datos de residencia del Ministerio del Interior, certificado de nacionalidad, extracto de antecedentes penales negativo en su país de origen, contrato de arrendamiento, informe de vida laboral, nóminas, pasaporte y tarjeta de residencia.

2.- Ratificado el interesado y practicado el trámite de audiencia al que se refiere el artículo 221 del Reglamento del Registro Civil, previo informe favorable del ministerio fiscal y de el encargado del registro, se remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

3.- La DGRN requirió al interesado para que hiciera constar su domicilio. El solicitante aportó volante de empadronamiento actualizado.

4. La DGRN devuelve el expediente instando la declaración de caducidad del mismo, previo informe favorable del ministerio fiscal y citación del interesado, ante la imposibilidad de obtener el preceptivo informe previsto en el artículo 222 del Reglamento del Registro Civil, ya que, según comunicación de la Dirección General de la Policía no se había podido practicar la información reglamentaria.

5.- El ministerio fiscal instó la declaración de caducidad del expediente, que se realizó mediante auto de 26 de junio de 2008 del encargado del Registro Civil de M.

6.- Notificada la resolución al interesado, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que siempre ha residido en el mismo domicilio.

7.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que consideró la pretensión del solicitante conforme a derecho. El encargado del Registro Civil de M. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Visto el artículo 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 7-1ª de enero, 27-3ª de febrero y 19-4ª de noviembre de 2004; 25-1ª, 2ª, 3ª y 4ª de enero, 8-2ª y 17-3ª de febrero, 27-4ª y 31-1ª de octubre de 2006; 20-6ª de julio de 2007; 16-4ª de septiembre de 2008; 12-3ª de enero y 13-2ª de julio de 2009.

II.- El interesado promovió expediente de adquisición de nacionalidad española por residencia. Remitido el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, la policía comunicó que no había podido localizar al promotor en el domicilio reseñado en la solicitud, por lo que no había sido posible proceder a la realización del informe previsto en el artículo 222 del Reglamento del Registro Civil. El interesado notifica que no ha cambiado de domicilio y aporta volante de empadronamiento actualizado. La policía insiste en que no se ha podido realizar la entrevista pertinente. La DGRN devolvió entonces el expediente al Registro Civil de M. instando la caducidad del mismo previo informe favorable del ministerio fiscal y citación al interesado. El encargado del registro, previa solicitud del ministerio fiscal, dictó auto el 26 de junio de 2008 declarando la caducidad del expediente. Dicha resolución constituye el objeto del presente recurso.

III.- Pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor, el ministerio fiscal podrá pedir que se declare su caducidad previa citación al interesado (cfr. art. 354.3 RRC). No consta en este caso que, previamente a la declaración de caducidad, el promotor hubiera sido notificado, como exige el artículo 354.3 RRC, razón por la cual procede la estimación del recurso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º. Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución recurrida.

2º. Retrotraer las actuaciones para que el promotor sea notificado con carácter previo a la declaración que proceda sobre la caducidad del expediente.

Madrid, 9 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.  
Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

### III.6.- Recuperación de la nacionalidad española

#### Resolución (7ª) de 1 de Junio de 2010

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Para recuperar la nacionalidad española es necesario probar que antes se ha sido español y no está acreditada la nacionalidad española del nacido en Cuba en 1929 de padre nacido en Las Palmas de Gran Canaria.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil consular de L. (Cuba).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en L. (Cuba) el 23 de Octubre de 2007, el ciudadano cubano S. reclamaba la obtención de la

nacionalidad por ser hijo natural de un ciudadano de Las Palmas de. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado y fotocopia de su Documento de Identidad; certificado español de nacimiento y cubano de matrimonio y defunción de su supuesto padre, y las fotocopias de carta de ciudadanía y carnet de trabajo de éste.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el interesado fue requerido para que aportara o bien el certificado de nacimiento del solicitante y documento de identidad subsanado en cuanto al nombre de su padre, que según el certificado de nacimiento español era J. y no J.J., o bien el certificado de nacimiento de su presunto padre subsanada en el mismo aspecto. El 30 de Julio de 2008 el interesado presentó escrito por el que aportaba el certificado español que había aportado con la solicitud inicial.

3.- La Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 5 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de recuperación de la nacionalidad española al considerar que no había quedado establecido que el solicitante hubiese ostentado nunca dicha nacionalidad.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado señalando que lo que había solicitado no era la recuperación, sino que había reclamado la obtención de la nacionalidad, y solicitando la revisión del expediente.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil consular se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 26 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 17-1ª de junio de 2003; 21-1ª de abril de 2004; 24-1ª de mayo de 2005; 9-2ª de febrero de 2006; 30-2ª de enero de 2008 y 10 de enero de 2009. .

II.- El promotor, nacido en Cuba en el año 1929, suscribió acta de recuperación de la nacionalidad española manifestando ser hijo de padre español de origen nacido en España. Por medio del consulado se le requirió para que aportase el certificado de nacimiento del solicitante y documento de identidad subsanado en cuanto al nombre de su padre, que según el certificado de nacimiento español era "J" y no "J.J", o que aportase el certificado de nacimiento de su presunto padre subsanada en la misma mención. El requerimiento no fue atendido en los términos demandados y la Encargada del Registro Civil consular dictó auto denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- A la vista de la documentación aportada, se observan divergencias entre el certificado de nacimiento español del padre del recurrente (en la que el nombre es J.) y el certificado de nacimiento y el Documento de Identidad del promotor (que recogen el nombre de J.). A mayor abundamiento, el segundo apellido del abuelo paterno (M., según el certificado español) no coincide con el recogido en el certificado de nacimiento cubano (en el que aparece como S.) y tampoco el segundo apellido de su abuela materna (A. según el certificado cubano y B. según el certificado español).

IV.- Las alegaciones y los hechos planteados por el promotor no justifican ni relevan del deber de acreditar suficientemente aquellos hechos que sirven de fundamento a su petición a través de los documentos requeridos. Al no haber sido subsanadas formalmente las diferencias indicadas, no puede dictarse una resolución favorable respecto del recurso presentado. Lo que se entiende sin perjuicio de que, si el interesado obtiene y presenta los documentos

requeridos y subsanados en lo indicado, pueda solicitar nuevamente la inscripción (cfr. art. 226 RRC).

V.- Respecto a la alegación que hace el recurrente en su escrito de recurso, en el sentido de que "reclamó la obtención de la nacionalidad por ser hijo natural de un ciudadano de L" y no una recuperación, hay que indicar que en el expediente obra un Acta de recuperación, firmada por el recurrente, de 25 de Agosto de 2008. Por otra parte, e independientemente de la adecuación o no al caso de la opción del art. 20.1 b) del Código Civil, puede afirmarse que la solución no hubiese variado pues habría sido necesario también en ese caso probar la filiación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 1 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (4ª) de 2 de Junio de 2010**

III.6.- Declaración de la nacionalidad española.

*1º Para poder recuperar la nacionalidad española es preciso haberla ostentado con anterioridad y no está acreditado que dicha circunstancia concurra en el solicitante.*

*2º No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el interesado hubiera residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni haber poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.*

En el expediente sobre reconocimiento y recuperación de la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de P.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de P. el 22 de enero de 2008, el Sr. S., solicitaba el reconocimiento y recuperación de su nacionalidad española por haber nacido en el Sáhara Occidental. Adjuntaba los siguientes documentos: tarjeta de residencia, pasaporte mauritano, libro de familia de sus padres, DNI de su madre expedido en B. en 1974, documento de afiliación a la Seguridad Social (no consta el titular ni la fecha de expedición), certificado de empadronamiento y certificados de concordancia de nombre, de nacionalidad, de paternidad, de residencia en los campamentos de refugiados de Argelia y de nacimiento expedidos por la denominada República Árabe Saharaui Democrática.

2.- Ratificado el promotor y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de P. dictó auto el 12 de mayo de 2008 denegando la pretensión del solicitante por considerar que no se ha acreditado que el mismo hubiera ostentado alguna vez la nacionalidad española.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de P. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 y 26 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008 y 29-4ª de enero de 2009.

II.- El interesado solicitó ante el Registro Civil de Puerto Real la recuperación de su nacionalidad española por haber nacido en el Sáhara Occidental en 1970, cuando éste era territorio sometido a administración española y ser hijo de padres que estuvieron en posesión de documentación española. La encargada del Registro Civil competente dictó auto denegando la procedencia de la solicitud por considerar que el promotor nunca ha ostentado la nacionalidad española. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para poder recuperar la nacionalidad española ha de probarse suficientemente que se ostentó de iure en un momento anterior dicha nacionalidad. El interesado no prueba en este caso dicha circunstancia, pues su solicitud se basa en el nacimiento en territorio del Sáhara en 1970, sin que este hecho acredite por sí solo la nacionalidad, como tampoco se prueba con los documentos aportados. Por otra parte, a pesar de que el promotor asegura haber nacido en el Sáhara Occidental, tanto en la tarjeta de residencia como en el pasaporte mauritano que aporta, figura como lugar de nacimiento Nouakchott (Mauritania).

No obstante, a la vista del recurso y una vez examinado el conjunto de la documentación aportada, es posible que lo que realmente pretenda el promotor es que sea declarada su nacionalidad española al amparo del artículo 18 del Código civil, según el cual, dicha nacionalidad puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96.2 LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del registro civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76. Así resulta también de la diferenciación de «territorios» puesta de relieve, con rotunda claridad, por la citada Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

V.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sáhara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado suficientemente que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales -dada entonces su minoría de

edad- estuviesen imposibilitados de facto para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados; antes al contrario, manifiesta que abandonaron dichos territorios hacia los campamentos argelinos de Tinduf. Por otro lado, no consta el título inscrito en el Registro Civil, ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. (de hecho, posee documentación mauritana), circunstancias que impiden asimismo acceder a la pretensión solicitada.

VI.- Finalmente, la documentación que se aporta, expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática, no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española (cfr. art. 23 LRC y 85 RRC). Ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado del Registro Civil respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de P.

### **Resolución (5ª) de 16 de Junio de 2010**

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.

*1.- No puede recuperarla el que no pureba haber sido antes español, como sucede con el nacido en Guinea Ecuatorial en 1938, que no optó en su momento al amparo del Real Decreto de 28 de octubre de 1977.*

*2.- El D.N.I. no prueba, en el ámbito registral, la nacionalidad española.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de H. el 18 de Abril de 2006, el ciudadano ecuato-guineano Don F. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación negativa de inscripción en el Registro Civil Central, certificado guineano de nacimiento, copia de la denuncia por pérdida del Documento Nacional de Identidad certificado de empadronamiento, de matrimonio con nota marginal de separación y de nacimiento de los hijos y copia de su pasaporte.

2.- Remitido al Registro Civil Central con informe favorable del Ministerio Fiscal, éste solicitó que se levantara acta de opción, se cumplimentara la hoja de datos de nacimiento y aportara el certificado de nacimiento de su antigua esposa.

3.- Recibidos los anteriores escritos, el Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 11 de Junio de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento tras recuperación de la nacionalidad española por considerar que el interesado nunca ostentó dicha nacionalidad,

al haber nacido en Guinea Ecuatorial pero no haber obtenido la nacionalidad tras la independencia de ese país, ni automáticamente ni por opción.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que había actuado como español a lo largo de 34 años y solicitando de nuevo la recuperación de tal nacionalidad

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró ajustado a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 de la redacción originaria y 26 de la actual del Código Civil; 15, 16, 46, 64 y 96 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil; la Ley de 27 de julio de 1968; el Real Decreto 2987/1977, de 28 de octubre, y las Resoluciones de 18 de mayo de 1990; 24-2ª de febrero, 6 de marzo, 3-1ª y 19-1ª y 3ª de abril, 13-3ª de mayo y 23-3ª de agosto de 1997; 14-2ª de marzo, 2-2ª y 25-1ª de abril, 25-2ª de mayo, 3-2ª de junio, 1-2ª y 15-2ª de julio, 11 de septiembre, 7-1ª y 2ª y 10-3ª de octubre y 10-1ª de noviembre de 1998; 5 de marzo y 20 de mayo de 1999; 27-2ª de diciembre de 2001; y 20-1ª de junio de 2003.

II.- Se pretende por el interesado la recuperación de la nacionalidad española por ser natural de E. (Guinea Ecuatorial), nacido en 1951, por entender que ostentó con anterioridad dicha nacionalidad. Por El Juez Encargado se dictó auto de 11 de Junio de 2008 denegando la recuperación instada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para poder recuperar la nacionalidad española ha de probarse suficientemente que el interesado ostentó “de iure” en un momento anterior dicha nacionalidad. Esta prueba no es suficiente en el caso actual, referente a un hombre nacido en Guinea Ecuatorial en 1951. En efecto, el territorio de Guinea no puede ser considerado español a partir de la independencia obtenida el 12 de octubre de 1968 y, de otra parte, antes, los naturales de Guinea no fueron por ese solo concepto nacionales españoles, sino solamente súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española. Es evidente, por razones superiores de Derecho Internacional Público que el proceso descolonizador implicó por sí mismo un cambio en el estatuto personal de los naturales de la nueva nación, que no pudo crearse sin ciudadanos que constituyeran su elemento personal imprescindible.

IV.- Para evitar los posibles perjuicios que ese cambio pudiera acarrear a los guineanos residentes en España, el Real Decreto 2987/1977, de 28 de octubre, arbitró una fórmula a fin de que en determinado plazo pudieran aquellos declarar su voluntad de ser españoles e, incluso, su disposición adicional primera admitió el mismo efecto sin necesidad de declaración expresa para los guineanos que, tras el 12 de octubre de 1968, hubieran estado al servicio de las armas españolas o ejercido cargo o empleo público en España como súbditos españoles. No obstante, esta vía está vedada en este caso pues al interesado no le beneficiaba la opción tácita y dejó expirar el plazo para la opción expresa.

V.- Por otra parte, hay que recordar que el hecho de estar incluido en el Registro de Matrícula o de estar en posesión de pasaporte y de Documento Nacional de Identidad son errores de la Administración que podrán surtir otros efectos, pero no bastan para probar legalmente su actual nacionalidad española. Es cierto que el DNI sirve para acreditar, salvo prueba en contrario, la nacionalidad española del titular (cfr. art. 1 nº 2 del R.D. 1553/2005, de 23 de diciembre), pero, como viene reiterando este Centro Directivo a partir de la Resolución de 18 de mayo de 1990 (vid. v.gr. Resolución de 6-1ª de noviembre de 2002), esa presunción

no es absoluta pues su ámbito se ciñe exclusivamente al de los expedientes administrativos e, incluso en éstos, puede ser desvirtuada por otros documentos o datos que consten en el mismo expediente (cfr. art. 2 L.R.C. e Instrucción D.G.R.N. de 7 de febrero de 2007 sobre los requisitos registrales para expedir la certificación literal de la inscripción de nacimiento para la obtención del D.N.I.) y, en cualquier caso, no rige en el ámbito del Registro Civil por afectar a materias de Derecho Privado en cuya tramitación se aplican supletoriamente las leyes procesales (cfr. arts. 16 y 349 R.R.C.).

VI.- De otro lado, y con referencia a la certificación ecuator-guineana de la inscripción de nacimiento aportada por el interesado, para que en virtud de dicha certificación hubiese podido inscribirse en el Registro Civil español competente el nacimiento del interesado prescindiendo de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo, habría sido necesario que dicha certificación no generara dudas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (cfr. art. 23 II, L.R.C.) y que el Registro extranjero fuese regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certificaba, en cuanto a los hechos de que daba fe, hubiese tenido garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española (cfr. art. 85, I, R.R.C.). Pues bien, en este caso se intenta inscribir en el Registro Civil Central un nacimiento acaecido en Guinea Ecuatorial en 1951, y la certificación guineana aportada no reviste garantías suficientes, puesto que la inscripción se ha extendido en 2005, cincuenta y cuatro años después de acaecido el nacimiento, sin que conste la declaración o título para la inscripción o el procedimiento seguido para llevarla a efecto.

VII.- Todo lo anterior se entiende sin perjuicio de que el interesado pueda acogerse, en concurrencia de los requisitos legalmente exigidos, a la adquisición de la nacionalidad española por residencia con el plazo reducido de dos años (artículo 22.1 del Código Civil).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Central.

## **Resolución (1ª) de 23 de Junio de 2010**

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Los promotores, nacidos en Cuba en 1939, 1940, 1945 y 1950, pueden recuperar porque resulta acreditado que adquirieron al nacer la nacionalidad española transmitida por su padre.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de L.

### **HECHOS**

1.- Mediante escritos presentados en el Registro Civil de L. (Cuba) el 27 de Marzo de 2007, los ciudadanos cubanos E., M., L. y C., nacidos en 1939, 1940, 1945 y 1950 respectivamente, solicitaban la recuperación de la nacionalidad española por ser hijos de padre español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, de matrimonio y Carta de ciudadanía de su padre, certificados de nacimiento propios, fotocopias de sus Documentos de Identidad.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, fueron requeridos para que aportasen subsanadas las certificaciones de nacimiento propias en la mención al nombre de la abuela paterna, que de acuerdo con el certificado literal de Nacimiento español de su padre es “H” en lugar de “S”. Los interesados solicitaron una prórroga del plazo de 120 días que les había sido concedido.

3.- La Encargada del Registro Civil consular dictó Autos los días 6 y 8 de Agosto de 2008 por los cuales denegaba la solicitud de recuperación de la nacionalidad española a los interesados ya que no probaban suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

4.- Notificada la resolución, los promotores presentaron recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado el 29 de Septiembre de 2008.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró el Auto apelado conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc) en su originaria, 17 y 26 del Código civil en su redacción actual; 46 y 64 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 30 de junio, 18-3ª y 24-3ª de septiembre de 2001; y 21-3ª de abril de 2004; 25-1ª de mayo de 2006; 19-1ª de febrero de 2007; 6-6ª de marzo de 2008; 15-2ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados, nacidos en Cuba en 1939, 1940, 1945 y 1950, pretenden recuperar la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 26 Cc, basándose en que son hijos de emigrante español que no había perdido su nacionalidad originaria en el momento del nacimiento de los promotores. La encargada del Registro denegó la petición por estimar que no estaba suficientemente acreditada su filiación española, dado que en las actas de nacimiento de los promotores consta que el nombre de la abuela materna es “S” mientras que en el certificado de nacimiento del padre aparece nota marginal practicada en 1940 por la que se cambió aquel nombre por “H”. Esta es pues la cuestión que crea controversia en el presente caso. Dada la identidad de objeto de los recursos presentados procede acumularlos de oficio (artículo 347 del Reglamento del Registro Civil).

III.- Es evidente que existe una disparidad respecto a este dato entre las certificaciones de nacimiento correspondientes a los promotores y a su padre. Sin embargo es también evidente que el asiento español fue modificado el 12 de Junio de 1940 para hacer constar que el nombre de la madre del inscrito era “H” en lugar de “S”, que se consignó por error. Este hecho explica la discrepancia existente, pues la fecha del matrimonio del padre de los promotores (y de la correlativa inscripción en el Registro Civil cubano) es el 25 de Septiembre de 1937, es decir, tres años antes de la corrección del asiento español. Por ello, la primera inscripción relativa al padre de los solicitantes en Cuba fue correcta en lo que toca al nombre de la madre (abuela de los interesados) aunque posteriormente ésta y las inscripciones de nacimiento de los hijos que siguieron entrasen en contradicción con el Registro español.

IV.- Por tanto, a la vista del conjunto de la documentación, especialmente de las certificaciones registrales presentadas, en las que se aprecia que el resto de datos recogidos son conformes a la certificación española, y aun cuando efectivamente subsiste una discrepancia documental, no se estima que ésta pueda constituir un obstáculo para que prospere el derecho que se pretende ejercer. Puede pues considerarse que los interesados recibieron la nacionalidad española al tiempo de sus nacimientos de acuerdo con el artículo 17 de la redacción original

del C.c. al ser hijos de Don A., que en aquel momento ostentaba la nacionalidad española, y si posteriormente la perdieron, pueden ahora recuperarla cumpliendo los requisitos que establece el artículo 26 Cc.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso declarando el derecho de los recurrentes a recuperar la nacionalidad española

Madrid, 23 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (3ª) de 23 de Junio de 2010**

III.6.- Inscripción de nacimiento y recuperación de la nacionalidad española.

*No es posible inscribir a la nacida en Cuba en 1934 que pretende la recuperación a la nacionalidad española, porque no está acreditada suficientemente la filiación española de la solicitante.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de L. (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de L. el 1 de Julio de 2003, la ciudadana cubana Y. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española por ser hija de español en el momento de su nacimiento. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento propio; documento de identidad; partida de bautismo de su padre; certificación local de ciudadanía a favor de éste y certificado local de matrimonio referente a sus padres.

2.- Una vez suscrita el acta de recuperación de la nacionalidad, la promotora fue solicitada para que aportase su certificado de nacimiento subsanado en el nombre del padre, que según la partida española es "J.H." mientras que en el certificado cubano precitado consta como "H". La interesada no presentó en el plazo concedido la documentación requerida.

3.- La Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 17 de Marzo de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la recuperación de la nacionalidad española por no haber demostrado suficientemente la filiación española.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la inscripción.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 26 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 17-1ª de junio de 2003; 21-1ª de abril de 2004; 24-1ª de mayo de 2005; 9-2ª de febrero de 2006;

29-1ª de junio de 2007; y 11-3ª de abril de 2008, 19-6ª de Febrero de 2009; 18-1ª de Febrero y 4-5ª de Marzo de 2010.

II.- La interesada, nacida en Cuba en 1934, instó la recuperación de la nacionalidad española por ser hija de padre español nacido en España. Por el Registro Civil se le requirió el 2 de Marzo de 2007 para que aportase la certificación literal de la inscripción de nacimiento en la que constase subsanado el nombre de su padre, que es "J.H.." y no "H", disparidad que resulta de la certificación local de nacimiento de la interesada y la partida de bautismo española aportadas. El requerimiento no fue atendido en los términos demandados y el Encargado del Registro Civil Consular dictó auto de 17 de Marzo de 2008 denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La pretensión no puede ser estimada porque no resulta acreditada la nacionalidad española originaria del progenitor, primer requisito que exige el citado precepto para que prospere el ejercicio del derecho de opción, dado que no se aporta al expediente la inscripción de nacimiento del mismo en España. Si dicha inscripción no existe, antes de ejercitar el derecho de opción por parte de la interesada, debe procederse a la inscripción fuera de plazo de su padre mediante el expediente que regulan los artículos 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil, sin perjuicio de que, si la promotora obtiene y presenta la documentación requerida, pueda solicitar nuevamente su propia inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (9ª) de 23 de Junio de 2010**

III.6.- Inscripción de nacimiento y recuperación de la nacionalidad española.

*No es posible inscribir el nacimiento en 1958 de un ciudadano cubano que pretende al propio tiempo la recuperación de la nacionalidad española porque no resulta suficientemente acreditada la filiación española de la solicitante.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en L. (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L el 12 de Junio de 2008, el ciudadano cubano J. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española por ser hijo de ciudadano español en el momento de su nacimiento. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento propia; fotocopia de Documento de Identidad; certificación literal española de nacimiento de Don G., en la que consta nota marginal de declaración de fallecimiento practicada el 30 de Octubre de 1984, por la que se le considera fallecido a partir del 1 de Enero de 1953; certificados de extranjería y ciudadanía relativos al padre del solicitante; certificado de defunción cubano, en el que se refleja el fallecimiento el 15 Agosto de 1997.

2.- Una vez suscrita el acta de recuperación de la nacionalidad, el Encargado del Registro Civil consular dictó auto el 5 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de recuperación de la nacionalidad española por no estar demostrada la filiación respecto a un español, y por tanto no reunirse las condiciones del artículo 26 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando documentación y solicitando de nuevo la recuperación.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 26 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 17-1ª de junio de 2003, 21-1ª de abril de 2004, 24-1ª de mayo de 2005, 9-2ª de febrero de 2006, 29-1ª de junio de 2007, 11-3ª de abril de 2008 y 19-6ª de febrero y 27-6ª de Mayo de 2009.

II.- El promotor, nacido en Cuba en 1958, instó la recuperación de la nacionalidad española por ser hijo de padre español de origen nacido en España. Aportaba entre otros una certificación literal de nacimiento española, en la que obra una nota marginal por la que se declaró fallecido al padre desde el 1 de Enero de 1953, y el certificado de nacimiento del interesado, donde consta que nació en 1958. También aportó certificado de defunción cubano por el que se inscribió el fallecimiento del padre en 1997. A la vista de las contradicciones apreciables en dicha documentación, el encargado del Registro Civil consular dictó auto denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Las alegaciones realizadas por el promotor no justifican ni relevan del deber de acreditar suficientemente aquellos hechos que sirven de fundamento a su petición por medio de los documentos requeridos. Existe, como se ha dicho, disparidad en cuanto a la fecha de fallecimiento del padre del promotor que, al no haber sido subsanada formalmente, impide que pueda dictarse una resolución favorable respecto del recurso presentado. Lo que se entiende sin perjuicio de que, si el recurrente obtiene y presenta los documentos subsanados en lo indicado (en este caso, el asiento registral español de nacimiento de su padre) pueda solicitar nuevamente la inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (6ª) de 29 de Junio de 2010**

III.6.- Recuperación de nacionalidad española.

*Para recuperar la nacionalidad española es necesario probar que antes se ha sido español y no está acreditada la nacionalidad española de la nacida en Cuba en 1930 de padres nacidos en España.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil consular de L. (Cuba).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en L. el 22 de diciembre de 2003, la ciudadana cubana H. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española por ser hija de madre española de origen que ostentaba dicha nacionalidad en el momento del nacimiento de la promotora. Adjuntaba los siguientes documentos: inscripción de nacimiento cubana y carné de identidad de la solicitante, inscripción de nacimiento de la madre en el Registro Civil español y certificados de la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba de que la madre de la promotora se inscribió en el Registro de Extranjeros en 1938 y no consta que obtuviera la ciudadanía cubana.

2.- Una vez suscrita acta de recuperación de la nacionalidad española, se requiere al solicitante para que aporte certificado de nacimiento donde consten subsanado el nombre y segundo apellido de su madre, de modo que coincidan con los que figuran en la inscripción de nacimiento de la misma.

3.- La encargada del Registro Civil consular dicta auto el 2 de mayo de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de recuperación de la nacionalidad española por no quedar acreditado que la solicitante haya ostentado nunca la nacionalidad española, condición indispensable para proceder a su recuperación.

4.- Notificada la resolución a la interesada, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste considera la resolución recurrida ajustada a derecho. El encargado del Registro Civil consular ratificó la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 17-1ª de junio de 2003; 21-1ª de abril de 2004; 24-1ª de mayo de 2005; 9-2ª de febrero de 2006; 29-1ª de junio de 2007; 11-3ª de abril de 2008; 19-6ª de febrero y 27-6ª de mayo de 2009.

II.- La interesada, nacida en Cuba en 1930, instó la recuperación de la nacionalidad española por ser hija de madre española nacida en España. La encargada del Registro Civil denegó la solicitud por no quedar acreditado que la promotora hubiera poseído alguna vez la nacionalidad española transmitida por su madre, dado que en la inscripción de nacimiento española aportada ésta figura inscrita como M., mientras que en la certificación de nacimiento de la interesada, la misma aparece mencionada como M.. Este auto de denegación constituye el objeto del presente recurso.

III.- En primer lugar hay que decir que en el momento del nacimiento de la promotora estaba vigente el artículo 17.2 del Código Civil en su redacción originaria, según el cual la madre únicamente transmitía la nacionalidad en defecto del padre. Por tanto, si la interesada ostentó alguna vez la nacionalidad española, tuvo que ser a través de su padre, quién, según la inscripción de nacimiento cubana que se presenta, también era natural de España. Así las cosas, podrá solicitar la recuperación si prueba, con la documentación pertinente, que su padre era español y conservaba dicha nacionalidad en el momento del nacimiento de la hija.

IV.- La nacionalidad española de la madre no puede pues servir de base para que la hija recupere una nacionalidad que aquélla nunca le transmitió, pero sí constituye el presupuesto para ejercer el derecho de opción a dicha nacionalidad por parte de la hija al amparo de lo establecido en el artículo 20.1b) Cc, si bien se requiere la tramitación de un expediente distinto en el que la interesada deberá presentar la documentación requerida y subsanada en lo indicado por el Registro Civil consular (cft. Art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el acuerdo apelado.

Madrid, 29 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **III.9.- Expedientes y Otras cuestiones procedimentales**

#### **Resolución (6ª) de 15 de Junio de 2010**

III.9.- Declaración de nacionalidad. Recurso fuera de plazo.

*No es admisible el recurso presentado una vez transcurridos 15 días hábiles desde la correcta notificación de la resolución.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de L. (Cuba) el 24 de Agosto de 2006, la ciudadana cubana Doña M. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado de nacimiento local donde aparece nota marginal en la que consta que por Sentencia de 26 de Mayo de 2005 se falló el reconocimiento de la interesada como hija de Don B., natural de V., Canarias; fotocopia del Documento de Identidad de la promotora, y certificados de defunción, de nacimiento y de no adquisición de nacionalidad cubana del padre de la interesada.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, se solicitó que aportase el reconocimiento de la Sentencia de 26 de Mayo de 2006 ante el Juez de Primera Instancia correspondiente en España, concediéndole un plazo de 120 días.

3.- La Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 5 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haberse acreditado de forma bastante la filiación de la promotora.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando una prórroga en el plazo

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto atacado. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Visto los artículos 354 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril y 18-2ª de septiembre de 2003; 23-1ª de marzo y 28-6ª de noviembre de 2006; 9-8ª de diciembre de 2008 y 29-4ª de mayo de 2009.

II.- La promotora presentó escrito el 24 de Agosto de 2006 solicitando la inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española ejercicio de la opción prevista por el artículo 20.1b) Cc, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España”. Tras requerirse a la interesada para que aportase el reconocimiento de la sentencia de 26 de Mayo de 2005 y transcurrir el plazo otorgado sin cumplimiento, se dictó Auto por el Encargado del Registro denegando la inscripción. Este Auto es el objeto del presente recurso.

III.- A la vista de la fecha de interposición del recurso, debe concluirse que no puede admitirse, toda vez que se presentó una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, habiéndose notificado el auto, según declara la promotora en el escrito de interposición, por entrega personal el 28 de Agosto de 2006. Aunque no obra en la documental del expediente recibo de notificación, hay que recordar que la notificación defectuosa será eficaz respecto de la parte que consienta expresamente la resolución o interponga el recurso pertinente (Artículo 355 del Reglamento del Registro Civil).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que no procede admitir el recurso por haber sido presentado fuera de plazo.

Madrid, 16 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

## Resolución (3ª) de 24 de Junio de 2010

III.9.- Declaración de la nacionalidad española.

*No es admisible el recurso presentado una vez transcurridos 30 días hábiles desde la notificación de la resolución.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en L. (Cuba).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L. el 27 de Enero de 2005, la ciudadana cubana C. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación de nacimiento propia; fotocopia de documento de identidad; certificación literal de nacimiento española de su padre; certificado de ciudadanía, de antecedentes penales (negativo) y de años trabajados de su padre.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, la solicitante fue requerida para aportar el original del certificado literal de nacimiento propio debidamente legalizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Cuba. Cumplido este requerimiento, se apreció

que en la nota marginal de subsanación de los certificados aportados aparece como abuelo paterno Don C., mientras que lo correcto era consignarlo como abuelo materno.

3.- La Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 4 de Julio de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no estar suficientemente acreditada la reunión de los requisitos del artículo 20 del Código Civil, en especial en lo relativo a la filiación de la promotora.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la revisión del expediente.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 29 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004, 23-1ª de marzo de 2006, 7-1ª de febrero de 2007 y 17-5ª de julio de 2008; 17-5ª de Febrero de 2007.

II.- La recurrente solicitó la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española, solicitud que fue denegada por Auto de 4 de Julio de 2008. La interesada presentó recurso ante la Dirección General de Registros y del Notariado por escrito que tuvo entrada en el Consulado de España en La Habana el 2 de Octubre de 2008.

III.- Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado de 30 días, sin que sea permitido tener en consideración las circunstancias que motivaron la no presentación. En todo caso, a la vista de la certificación aportada existe una disparidad esencial respecto del abuelo paterno de la interesada, que es distinto en la certificación local de nacimiento de las interesadas (en el que por nota marginal aparece que es Don C. del que resulta de la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español (en la que consta Don J. Esta disparidad no subsanada impediría que pueda dictarse una resolución favorable respecto de la pretensión formulada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 24 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (3ª) de 25 de Junio de 2010**

III.9.- Caducidad del expediente.

*Dictada la resolución de concesión de la nacionalidad española por residencia, el plazo, de caducidad, para cumplir los requisitos del artículo 23 del Código civil es de seis meses contados desde la notificación de dicha resolución.*

En las actuaciones sobre caducidad de un expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de V.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de V. el 22 de Septiembre de 2004, la ciudadana marroquí H. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por residencia de más de 10 años. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento; certificados español y marroquí de antecedentes penales; certificado de conducta ciudadana; certificado de residencia legal; certificado de empadronamiento; fotocopia del pasaporte propio y de su marido; certificado de medios de vida.

2.- Ratificada la interesada, el Ministerio Fiscal interesó que se procediera a acceder a lo solicitado. Mediante auto de fecha 30 de Septiembre de 2004, el Juez Encargado del Registro Civil acordó elevar el expediente al Ministerio de Justicia para la concesión de la nacionalidad por residencia a Doña H.

3.- Mediante resolución de 21 de Febrero de 2007 la Dirección General de los Registros y del Notariado acuerda la concesión de la nacionalidad española, advirtiendo que tal concesión no produciría efectos legales hasta que compareciendo ante el funcionario competente la promotora declarase en su caso la renuncia a la nacionalidad anterior, prestase juramento o promesa de fidelidad al Rey y de obediencia a la Constitución y a las Leyes españolas y se inscribiese como española en el Registro Civil, transcurridos 180 días de dicha notificación si no se han cumplido los requisitos la concesión se entenderá caducada.

4.- Una vez devuelto el expediente al Registro Civil del domicilio de la promotora por providencia se acordó notificar a la interesada la resolución anterior, haciendo de nuevo advertencia expresa de que si dentro del plazo de 180 no comparecía ante el Registro la concesión se entendería caducada. Esta notificación tuvo lugar el día 22 de Mayo de 2007, citándose posteriormente a la instante –citación que se produjo el 5 de Julio de ese año- a comparecer el 19 de Octubre de 2007 a fin de cumplir con los requisitos del artículo 23 del Código Civil.

5.- El día 18 de Octubre de 2007 se personó ante el Registro Civil Doña M., que afirmó actuar en nombre de la promotora sin aportar documentos que apoyasen esta afirmación, informando que la misma se encontraba en Marruecos y no podía acudir para realizar la jura.

6.- Por Auto de 8 de Enero de 2008 se declaró la caducidad del expediente.

7.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró el Auto conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 21 y 23 del Código Civil (Cc); 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 27-3ª de febrero, 19-4ª de noviembre de 2004; 25-1ª, 2ª, 3ª, 4ª de enero, 8-2ª, 17-3ª de febrero de 2006; 27-3ª de marzo, 9-4ª de junio y 17-2ª de diciembre de 2008; 9-4ª de Junio de 2009.

II.- Se pretende por la recurrente que sea dejado sin efecto el auto por el que el Juez Encargado del Registro Civil de V. declaró la caducidad del expediente de nacionalidad por residencia tramitado por aquella. Dicha nacionalidad le fue concedida por resolución de este Centro Directivo de 21 de Febrero de 2007. Citada para cumplir los requisitos del artículo 23

del Código Civil, la promotora no compareció en la fecha indicada. Por el Juez Encargado, el 8 de Enero de 2008, se dictó el auto mencionado declarando la caducidad y acordando el archivo de las actuaciones. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Dispone el apartado 4 del artículo 21 Cc que “las concesiones por carta de naturaleza o por residencia caducan a los ciento ochenta días siguientes a su notificación, si en este plazo no comparece el interesado ante funcionario competente para cumplir los requisitos del artículo 23”. En el presente caso, la notificación a la interesada de la resolución de concesión de la nacionalidad española por residencia tuvo lugar correctamente el 5 de Julio de 2007, y no se justifica en el recurso que los motivos alegados impidieran realmente acudir a la cita acordada por el Registro Civil para cumplir los requisitos precitados. Por tanto, no quedan demostradas las causas que podrían justificar que la interesada dejara transcurrir el plazo establecido en el artículo 21.4 Cc y como dicho plazo es de caducidad hay que concluir con la confirmación del auto apelado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 25 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.  
Sr. Juez Encargado del Registro Civil de V.

## IV. MATRIMONIO

### IV.1.- Inscripción de matrimonio religioso

#### IV.1.2.- Celebrado en el extranjero

### Resolución (4ª) de 4 de Junio de 2010

#### IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre un marroquí y una española, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Doña Y., nacida el 1 de enero de 1962 en C. y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 6 de febrero de 2006 en Marruecos, según la ley local, con Don F. nacido el 21 de febrero de 1976 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento y pasaporte del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta el hecho del matrimonio ocurrido entre los interesados. El Juez Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 13 de agosto de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que en este caso la interesada, súbdita española desde el 13 de noviembre de 1989, contrae sin embargo matrimonio como súbdito marroquí, el artículo 252 del Reglamento del Registro Civil establece que cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero y esta Ley exige la presentación del certificado de capacidad matrimonial, es preciso aportar dicho certificado, sin embargo en este caso los esposos no lo aportaron. Además en el Registro Civil de C. donde se tramita el expediente el Ministerio Fiscal informa que se opone a dicha inscripción dado que no queda acreditada la convivencia de los interesados en territorio nacional con posterioridad a la celebración del matrimonio coránico.

3.- Notificada la resolución, los interesados interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 6 de febrero de 2006 entre un marroquí y una ciudadana española de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española el 13 de noviembre de 1989, renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de “facto”, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

## Resolución (7ª) de 9 de Junio de 2010

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre un marroquí y una española, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Don A., nacido el 8 de noviembre de 1970 en C. y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 23 de junio de 2005 en Marruecos, según la ley local, con Doña N. nacida el 11 de enero de 1976 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y pasaporte de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta el hecho del matrimonio ocurrido entre los interesados. La Juez Encargada del Registro Civil Central mediante auto de fecha 8 de julio de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado, súbdito español, desde el 12 de diciembre de 1989, contrae matrimonio sin embargo como súbdito marroquí, al ser considerado como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día el interesado. El interesado no ha aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, los interesados interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 23 de junio de 2005 entre una marroquí y un ciudadano español de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española el 12 de diciembre de 1989, renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de “facto”, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria,

Madrid, 9 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución (4ª) de 10 de Junio de 2010**

IV.1.2. Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre un marroquí y una española, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Don M. nacido el 7 de noviembre de 1977 en C. y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 9 de julio de 2004 en Marruecos, según la ley local, con Doña H. nacida el 14 de diciembre de 1982 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y pasaporte de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta el hecho del matrimonio ocurrido entre los interesados. El Juez Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 23 de junio de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado, súbdito español, desde el 10 de febrero de 1988, contrae matrimonio sin embargo como súbdito marroquí, al ser considerado como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día el interesado. El interesado no ha aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, los interesados interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 9 de julio de 2004 entre una marroquí y un ciudadano español de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española el 10 de febrero de 1988, renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales

validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de “facto”, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución (1ª) de 24 de Junio de 2010**

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre un marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Doña K., nacida el 26 de noviembre de 1984 en M. y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 3 de febrero de 2005 en Marruecos, según la ley local, con Don T nacido el 27 de enero de 1980 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa

de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. La Juez Encargada del Registro Civil Central mediante auto de fecha 5 de octubre de 2007 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que la interesada, súbdita española, contrae matrimonio sin embargo como marroquí, al ser considerada como tal por las autoridades. La interesada no ha aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 3 de febrero de 2005 entre una española de origen marroquí y un marroquí y lo que ha sucedido es que el contrayente español se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de “facto”, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si

se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 24 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil**

IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos

### **Resolución (4ª) de 7 de Junio de 2010**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de G.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don C. nacido en Venezuela el 4 de septiembre de 1983 y de nacionalidad venezolana y Doña I. nacida el 23 de marzo de 1990 en G. y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen tres testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 27 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado ya que en las audiencias reservadas se evidenciaron una serie de contradicciones que llevan a denegar el matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un venezolano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se conocieron, según sus manifestaciones hace dos años por internet y el interesado vino a España hace cuatro meses, según él sin intención de quedarse, sin embargo no aportan prueba alguna de la relación que por internet y teléfono han mantenido durante dos años hasta que el interesado vino a España. La interesada declara que él vive en una pensión en S. aunque a veces se queda en su casa, donde ella vive con sus padres y hermana, sin embargo el interesado afirma que vive con los padres de ella pero que a veces está en una pensión en S. La interesada manifiesta que se casa tan joven (tiene 18 años) porque es la única forma de que el interesado se quede en España de forma legal, que lleva tres meses intentando encontrar trabajo pero que no lo consigue y que han ido a la policía a preguntar cómo podía obtener la residencia y le han dicho que con la residencia legal tarda dos años en obtener papeles. Parece que el fin último es obtener la residencia legal del interesado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 7 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de G.

### **Resolución (3ª) de 8 de Junio de 2010**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don V. nacido en M. el 31 de octubre de 1943 y de nacionalidad española y Doña S. nacida el 31 de mayo de 1974 en China y de nacionalidad china, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y certificado de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 26 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado ya que de las diligencias practicadas, existen indicios suficientes para considerar que el matrimonio que se pretende celebrar es nulo por simulación.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de

30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una china y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No hablan el mismo idioma, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen en la misma lengua y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Por otra parte, discrepan en el tiempo que hace que se conocieron ya que mientras que él dice que fue hace un año, la interesada dice que fue hace siete meses, y también difieren en desde cuando viven juntos. El interesado les dijo a unos amigos chinos que tiene que quería una novia china, desconoce como llegó la interesada a M. ni porqué. Desconocen gustos y aficiones de cada uno a pesar de manifestar que viven juntos. El interesado dice que decidieron casarse para legalizar cuanto antes la situación de la interesada. Por otra parte y sin que sea determinante existe una diferencia de edad considerable entre ellos, ya que el interesado es 31 años mayor que la interesada. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 8 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

## Resolución (6ª) de 9 de Junio de 2010

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de G.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F. nacido en G. el 5 de febrero de 1974 y de nacionalidad española y Doña Y. nacida el 21 de julio de 1982 en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 29 de octubre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado ya que de los hechos comprobados es lícito deducir que nos encontramos ante un matrimonio de conveniencia.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un venezolano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en el número y nombre de los hermanos que tiene cada uno. La interesada manifiesta que el interesado es camarero en un bar llamado E., mientras que él declara que trabaja en dos bares llamados E. y G. La interesada manifiesta que el interesado no tiene cicatrices ni operaciones cuando él afirma que está operado de una muñeca porque se rompió una mano. El interesado no sabe los estudios que ella tiene, discrepan en gustos personales, culinarios y aficiones, manifiesta que ella come a veces en casa de una tía cuando es de una prima, él dice que cuando salen beben whisky mientras que ella declara que toman cerveza y gin tonic, difieren en la última película que han visto, etc. Hay que destacar que el interesado está divorciado de una dominicana con la que contrajo matrimonio en 2003 y de la que se divorció en 2005. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de G.

### **Resolución (1ª) de 10 de Junio de 2010**

IV.2.1- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de S.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 22 de septiembre de 2008 el Sr. K., de nacionalidad india, nacido el 25 de diciembre de 1976 en R. (India), y la Sra. N., al parecer de nacionalidad alemana, nacida el 27 de septiembre de 1957 en C. (Rusia), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, testimonio de pasaporte indio, certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil realizada por sus padres, certificación de inscripción en el padrón de S. y fe de vida y estado; y, de la promotora, testimonio de pasaporte alemán, certificado de registro en España como ciudadano de la Unión Europea, sentencia de divorcio alemana, certificado de nacimiento ruso, certificación individual de empadronamiento en M. y fe de vida y estado.

2.- En el mismo día, 22 de septiembre de 2008, los interesados ratificaron la solicitud, hicieron declaración jurada de estado civil y fueron oídos en audiencia reservada, la promotora en presencia de un amigo que habla alemán y hace de intérprete; se dispuso la publicación de edictos y comparecieron como testigos dos amigos, que manifestaron que, no conocían impedimento alguno para la celebración de este matrimonio.

3.- El Ministerio Fiscal, habida cuenta de que del resultado de las audiencias reservadas podía inferirse la ausencia del consentimiento requerido, se opuso a la solicitud y el 4 de noviembre de 2008 la Juez Encargada, considerando que la verdadera finalidad de los promotores no era ligarse con el vínculo matrimonial, dictó auto disponiendo denegar la autorización.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que las entrevistas no se realizaron con el oportuno intérprete y que se han tomado por contradicciones lo que son simples malentendidos debidos al idioma.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, estimando que no habían sido desvirtuados los fundamentos de la resolución apelada, ratificó el informe que había emitido antes de que se dictara e interesó la desestimación del recurso y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 23-1ª de febrero, 27-2ª de marzo, 5-3ª y 4ª de abril, 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero de 2007.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite esencial e imprescindible (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, norma VII), la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos ya que, mediante él, puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que los promotores extranjeros obtengan las ventajas que el matrimonio conlleva. Si, a través de este trámite, o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). No obstante, son sobradamente conocidas las dificultades prácticas de la prueba de la simulación. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, que ha de deducirse de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.), a cuya finalidad es de gran importancia la cuidadosa práctica de las audiencias reservadas.

IV.- En los supuestos en los que uno de los cónyuges de un matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros adquiere después la nacionalidad española, en los que el Registro Civil español pasa a ser sobrevenidamente competente para la inscripción del matrimonio (cfr. art. 15 L. R. C.), la doctrina oficial que este Centro Directivo viene sosteniendo es que resulta impropio que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación porque la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio, que es cuando ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 C. c.) y, por tanto, procede la inscripción de ese matrimonio. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

V.- La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse no sólo en los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero entre extranjeros, sino también cuando ciudadanos extranjeros solicitan autorización para contraer matrimonio en España con otros ciudadanos extranjeros. En principio la regla sobre la ley aplicable a la capacidad y al consentimiento matrimoniales, determinada por el estatuto personal de los contrayentes, es la misma en uno y otro caso (cfr. art. 9 nº 1 C. c.), y así ha de ratificarse ahora ante la evidencia de que, si bien nuestro Derecho positivo carece de una norma de conflicto específica y autónoma respecto del "consentimiento matrimonial", no debe escapar a la consideración del intérprete que el citado consentimiento matrimonial, como elemento esencial en la celebración del matrimonio (cfr. art. 45 C. c.), es materia directamente vinculada al "estado civil" y, como tal, sujeta al mismo estatuto personal de los contrayentes.

VI.- Sin embargo lo anterior no debe llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el citado estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional -que actúa con mayor intensidad cuando se trata de crear o constituir una nueva situación jurídica (en este caso un matrimonio todavía no celebrado) que cuando se pretender atribuir efectos a una relación jurídica ya perfeccionada al amparo de la ley extranjera- deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este Centro Directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que debe ser considerada materia de orden público, por su carácter esencial en nuestro Derecho (cfr. art. 45 C. c.), en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, en el Convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969),

cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes.

Dado que no cabe que las autoridades del foro autoricen un matrimonio cuando se pretenda celebrar contra la voluntad o sin el consentimiento real de los contrayentes, ha de denegarse la autorización en los supuestos de simulación, aunque los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, sin causa o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº 3 C. c.), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero, con ser esto último importante, lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera es el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, "ipso iure" e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 C. c.), y ello cualquiera sea la "causa simulationis", o propósito práctico pretendido "in casu", que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que del "ius nubendi" se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial. Por ello no cabe excusar la práctica de la audiencia reservada de los contrayentes (cfr. art. 246 R. R. C.), ni obviar la eventual consecuencia de la desestimación de la solicitud de autorización, con el fin de impedir la celebración de un matrimonio claudicante, que nacería con la tacha de nulidad de pleno derecho si realmente se constata la existencia de una simulación del consentimiento, extremo que en todo caso debe ser contrastado.

VII.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España, conforme a la legislación de nuestro país, que cursan dos ciudadanos extranjeros, ella al parecer de nacionalidad alemana y él india, resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial. Uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es la inexistencia de una lengua común y, en este caso, no está acreditado que la haya: los dos afirman que entre ellos hablan en alemán, añadiendo él que es el único idioma que ella sabe -consta que nació en Rusia de padres rusos-, y que él habla un poco de español y ha aprendido alemán con ella para poder comunicarse. Manifiestan que se conocieron en mayo de 2007 en la estación de tren de V. -ella- o en X. -él-, que normalmente salen con amigos de él -él- o de los dos -ella-, pese a lo cual ninguno puede mencionar ni un solo nombre y, preguntado cada uno por su lugar de residencia después del matrimonio, ella responde que donde encuentren trabajo y él que S.. Se advierte mutuo desconocimiento de datos personales y familiares básicos. Así ninguno de los dos puede facilitar la dirección completa del otro: ella cita únicamente la población, S., y él ni siquiera eso; ella ignora los nombres de los padres de él, y trata de justificarlo diciendo que a ellos no los conoce y que sus nombres son raros, e indica que sus dos hermanos, a los que llama por sus nombres, viven en España, en tanto que él afirma tener uno solo, residente en V.; y él tampoco sabe los nombres de los padres de ella -viven en Rusia y no los conoce- y no se acuerda de los de sus dos hermanos, porque también residen en Rusia. A mayor abundamiento la interesada, que no acredita residencia durante los dos últimos años, se empadronó en M. el 27 de febrero de 2008, el 19 de junio de 2008, tres meses antes del inicio del expediente matrimonial, obtuvo el certificado de registro de ciudadano de la Unión Europea y, en consecuencia, no consta que se encontrara en España en la fecha en que alegan haber iniciado la relación. A lo que antecede se unen otros dos hechos por sí solos no determinantes: que hay una significativa diferencia de edad entre ambos y que no consta que el promotor extracomunitario se encuentre en España en situación de estancia regular. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

## **Resolución (2ª) de 10 de Junio de 2010**

IV.2.1 Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de A.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de A. el 29 de septiembre de 2008 el Sr. M., de nacionalidad dominicana, nacido el 11 de junio de 1979 en S. (República Dominicana), y Doña N., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en S. (República Dominicana) el 28 de agosto de 1986, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, pasaporte dominicano, acta inextensa de nacimiento, declaraciones juradas de soltería y de residencia realizadas ante notario dominicano, volante de empadronamiento en A. y declaración jurada de estado civil; y, de la promotora, D. N. I., certificación de nacimiento, volante de empadronamiento en A., declaración jurada de estado civil y fe de vida y estado.

2.- En el mismo día, 29 de septiembre de 2008, los interesados ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada y comparecieron como testigos una amiga del promotor y la madre de la promotora, que expresaron su convencimiento, cada una con respecto a su conocido, de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal, dadas las discordancias entre las declaraciones de ambos, se opuso a la celebración del matrimonio y, para el supuesto de que el juzgador estimase otra cosa, señalaba que el promotor extranjero no había acreditado su estado civil de soltero por documento oficial ni el número de habitantes de su última residencia, para determinar si había que publicar o no edictos. El Encargado acordó librar oficio a la Unidad de Policía Judicial al objeto de que informara sobre convivencia de los interesados, con el resultado de que a 30 de octubre de 2008 contestó al teléfono de ella un varón que dijo llamarse E. y ser su novio, que en el pasaporte de él consta un visado S. de turista con sello de salida de la República Dominicana el 2 de junio de 2008 y de entrada en Francia por el aeropuerto de P. el 3 de junio, que en la vivienda común se encuentran también presentes la madre, la abuela y una hermana de la promotora y que los moradores refieren que las otras cinco personas también empadronadas en ese domicilio -los ex-novios de la hermana y de la madre y una hermana de esta con sus dos hijos- ya no residen allí.

3.- El 17 de noviembre de 2008 se unió al expediente la documentación que había recabado el Ministerio Fiscal y el 18 de noviembre de 2008 el Juez Encargado, estimando que había indicios racionales bastantes para considerar que no concurría verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto resolviendo que no había lugar a autorizar el matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que él decidió venir a España a casarse con ella, porque era la única forma de poner fin a la distancia existente entre ambos y a posibles terceras personas; que el plazo legal de estancia como turista le expiró, porque cuando llegó no sabía los trámites que había que hacer para conseguir presentar la solicitud de matrimonio; y que las pequeñas confusiones en torno a las respectivas familias no permiten concluir que no sean pareja y que no quieran realmente casarse.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que solicitó la confirmación de la resolución recurrida, coincidente con su petición inicial, y el Juez Encargado informó que la autorización se había denegado porque en la audiencia los promotores mostraron inseguridad e incurrieron en contradicciones inexplicables entre quienes pretenden fundar una familia y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, ésta última adquirida por opción el 11 de septiembre de 2001, resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Manifiestan que las familias se conocían “de siempre”,

porque vivían en el mismo barrio, y ellos desde niños y, a la pregunta sobre los respectivos hermanos él responde que a los cuatro suyos –L., O., A. y E.–, residentes en la República Dominicana, ella los conoce y que ella tiene la que vive en el mismo domicilio que ellos y otros dos de padre que residen en M. y cuyos nombres ignora; y ella que ella tiene tres hermanas, dos residentes en la República Dominicana, y que él tiene dos hermanos llamados A. y L.. Refieren igualmente que ella se instaló en España hace ocho años, con 14 de edad, y que tiempo después se volvieron a ver e iniciaron la relación, sobre cuyos pormenores, relevantes y muy recientes, se contradicen. Así, él indica que se reencontraron durante un viaje que ella hizo a la República Dominicana en 2007 para ver a su abuela y ella que en España vive casi toda su familia, citando expresamente a su abuela, que además consta empadronada en el mismo domicilio que ellos dos, y que su viaje a su país natal fue en enero de este año (2008). Él señala que desde que él llegó a España el 4 de junio de 2008 conviven en el domicilio de ella y al respecto ella dice, a 29 de septiembre de 2008, que “debió llegar” como hace dos meses y que no se acuerda exactamente del día porque fue su madre (la de ella) la que acudió “a buscarlo” a la estación del tren. A mayor abundamiento consta en el expediente que él salió de la República Dominicana con visado de turismo expedido por Francia y con toda la documentación precisa para contraer matrimonio en España, que en el mismo domicilio que la promotora, su madre, su hermana y su abuela están empadronados el interesado y otros dos ciudadanos extranjeros; que a 15 de octubre de 2006 ella mantenía relación con E., que la relación continuaba a 29 de abril de 2007, que el 30 de noviembre de 2008 se le pregunta a ella por este hecho, manifestando que terminaron hará unos seis meses y que de vez en cuando coinciden en los locales de ocio y que, a llamada realizada minutos antes al teléfono de ella, había respondido un varón que dijo llamarse E. y ser su novio e informó de que ella utilizaba ahora otro teléfono, cuyo número facilitó. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar para regularizar la estancia en España del promotor extranjero.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de A.

## **Resolución (2ª) de 14 de Junio de 2010**

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se autoriza porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, con adhesión del Ministerio Fiscal, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **HECHOS**

1.- Don J. nacido en Guinea Bissau el 25 de julio de 1983 y de nacionalidad guineana, y Doña M., nacida en B. el 4 de junio de 1980 presentaron solicitud para contraer matrimonio civil. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. Con fecha 24 de noviembre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil deniega la autorización del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando numerosas pruebas documentales, así como el libro de familia ya que los interesados han tenido un hijo en común.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se adhiere al mismo. El Juez Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, emitiendo un informe favorable.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido por el Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª)

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero-en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC)

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre una española y un guineano y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede

considerarse suficiente. Así se deduce de las respuestas dadas, en las que no se aprecian grandes contradicciones ni revelan desconocimiento de datos que pudieran considerarse de importancia a los efectos de poder deducir una utilización fraudulenta de la institución matrimonial, coincidiendo en como y cuando se conocieron, datos sobre familiares, trabajo, etc. Por otra parte los interesados presentan numerosas pruebas documentales, entre ellas el libro de familia ya que han tenido un hijo en común nacido el 4 de noviembre de 2009. Estos hechos han llevado al Ministerio Fiscal a adherirse al recurso presentado y al Juez Encargado a emitir un informe favorable al recurso.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el "ius nubendi", como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, "ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el "ius connubii", este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa". "Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto".

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y declarar que no hay ningún obstáculo para que el matrimonio se celebre.

Madrid, 14 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Sant Boi de Llobregat.

## **Resolución (1ª) de 15 de Junio de 2010**

IV.2.1. - Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de F.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. nacido en F. el 30 de agosto de 1964 y de nacionalidad española y Doña S. nacida en Marruecos el 1 de enero de 1976, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, acta de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se publica Edicto, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 26 de diciembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No hablan la misma lengua, la interesada necesitó de un traductor en la entrevista en audiencia reservada, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen la misma lengua y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. La interesada desconoce el lugar y fecha de nacimiento del interesado, el salario que tiene éste, no se sabe el teléfono, tiene cinco hermanos en España. Por otra parte el interesado desconoce el apellido de la interesada, su fecha de nacimiento ya que dice que nació en 1979 cuando nació en 1976, también desconoce el nombre y apellidos de la madre de ella, sabe que la interesada tiene un hijo pero no sabe con certeza la edad que tiene manifestando que unos ocho o nueve años, desconoce cuantos hermanos tiene ella ya que

declara que aquí en España ella tiene cuatro hermanos (son cinco) y en Marruecos otros tantos, desconociendo los nombres de éstos, lo cierto es que ella tiene once hermanos, también desconoce los estudios que tiene ella. Discrepan en gustos personales y aficiones, cuando decidieron contraer matrimonio, etc. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 15 de junio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de F.

## **Resolución (2ª) de 22 de Junio de 2010**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de C.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C., Doña M. nacida en C. el 23 de julio de 1955 y de nacionalidad española y Don A., nacido en Marruecos el 8 de agosto de 1971 y de nacionalidad marroquí, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 5 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste impugna el recurso. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra

los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española de origen marroquí y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce la fecha de nacimiento y la edad del interesado manifestando que “por su aspecto debe tener unos 45 años”, lo cierto es que existe una diferencia de edad considerable entre los interesados ya que ella es mayor que él 16 años. La interesada declara que el interesado habla además de su idioma, el español, sin embargo el interesado dice que además del propio no habla otro idioma. La interesada desconoce los ingresos que tiene el interesado. Discrepan en el domicilio donde residen ya que él dice que residen juntos en la calle S. en C. en un piso propiedad de la interesada, y ella dice que en la calle J. y que el piso es de ENVICESA. Los números de teléfono dados por ámbos no coinciden. También difieren en cuando iniciaron su relación sentimental y cuando decidieron contraer matrimonio. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de Junio de 2010.

*Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.*

*Sr. Juez Encargado del Registro Civil de C.*

## Resolución (4ª) de 23 de Junio de 2010

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de M.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M., Don J. nacido en A. el 27 de abril de 1950 y de nacionalidad española y Doña F., nacida en Marruecos en 1962 y de nacionalidad marroquí, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 3 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste se opone al recurso. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada manifiesta que tiene un hijo en común con el interesado, desconociendo la fecha en que nació su hijo, manifestando que tiene unos seis meses y que nació en N.. La interesada declara que el interesado tiene cuatro hijos de una relación anterior sin embargo dice que tiene relación con una sólo de sus hijas a la que llama P., mientras que el interesado dice que no tiene ninguna hija con ese nombre manifestando que con la única hija que mantiene contacto se llama B.. Discrepan en si van a celebrar la boda o no ya que mientras que él dice que no la van a celebrar porque económicamente no se lo pueden permitir, ella afirma que van a celebrar la boda con una fiesta en M.. La interesada manifiesta que trabaja en casa de una señora, que vive en S. y que gana 300 euros, sin embargo el interesado declara que la interesada no trabaja y que está en casa cuidando del bebe de ambos. Por otro lado la interesada desconoce la edad del interesado porque dice que tiene 49, cuando en realidad tiene 58 años. Discrepan también en el salario que perciben. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 23 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

## **Resolución (5ª) de 23 de Junio de 2010**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de M.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M., Doña L. nacida en Marruecos el 30 de octubre de 1984 y de nacionalidad española y Don A., nacido en Marruecos el 13 de

junio de 1974 y de nacionalidad marroquí, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento, certificado civil y certificado de residencia del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 3 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste se opone al recurso. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un española, de origen marroquí y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada manifiesta que el interesado tiene seis hermanos pero cuando los enumera da el nombre de nueve, mientras que el interesado dice que tiene once hermanos. Declara el interesado que es fotógrafo y tiene un estudio en N., al respecto la interesada afirma que él tiene varios negocios: una tienda de fotos, una tienda de comestibles, un restaurante, una lechería, una fábrica de gas butano, etc. Aunque coinciden en que se conocieron en la tienda donde ella trabaja, sin embargo mientras que ella dice que el interesado entró a preguntar por una calle, aunque la tienda no estaba abierta al público, el interesado declara que entró a comprar una mercancía. Discrepan en los estudios que tiene cada uno. La interesada manifiesta que cuando se casen vivirán en M. aunque todavía no han buscado casa, sin embargo el interesado afirma que cuando se casen vivirán en M. en un piso de alquiler. El interesado dice que celebrarán la boda en M. en casa y que harán una fiesta familiar, mientras que ella dice que no van a celebrar la boda y que se irán los dos a cenar. El interesado dice que cuando se casen dejará a su hermano encargado del establecimiento que tiene en N. y que montará un negocio en M., aspecto éste que parece desconocer la interesada al manifestar que su novio se irá por las mañanas a S. a trabajar y volverá al mediodía. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de M.

## **Resolución (2ª) de 24 de Junio de 2010**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de P.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don D. nacido en V. el 12 de mayo de 1964 y de nacionalidad española y Doña I. nacida el 7 de julio de 1968 en Brasil y de nacionalidad brasileña, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se publica edicto, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta que no existe impedimento legal alguno para la celebración del matrimonio proyectado entre los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 16 de diciembre de 2008 deniega la

autorización del matrimonio proyectado porque los promotores no reúnen los requisitos de capacidad matrimonial entre sí.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se ratifica en su anterior informe. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en como y donde se conocieron ya que mientras que él dice que en B. en el mercado, la interesada dice que fue en un restaurante en L.. El interesado desconoce el teléfono de la interesada, también desconoce su fecha de nacimiento, el nombre de sus padres, declara que ella tiene siete hermanos cuando

son quince hermanos, desconociendo también sus nombres. Discrepan en los estudios que tiene cada uno, los gustos culinarios y la última película que han visto. Manifiestan que viven juntos desde hace un año, sin embargo en el certificado de empadronamiento que aporta la interesada se ve que se ha dado de alta en el mismo domicilio que el interesado el 25 de febrero de 2008, presentando la solicitud para contraer matrimonio el 1 de septiembre de 2008. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 24 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de P.

### **Resolución (1ª) de 28 de Junio de 2010**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega su autorización porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de F.

#### **HECHOS**

1.- Doña E. nacida el 30 de enero de 1953 en Guinea Ecuatorial y de nacionalidad española y Don S. nacido en Nigeria el 13 de abril de 1968 y de nacionalidad nigeriana solicitan se autorización para contraer matrimonio. Aportan como documentación acreditativa de su pretensión: certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. Con fecha 16 de abril de 2007 el Juez Encargado del Registro Civil dicta auto mediante el cual deniega la autorización para contraer matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo. El Juez Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España conforme a la legislación de nuestro país que cursan una española de origen guineano y un nigeriano y de las audiencias reservadas practicadas se han puesto de manifiesto una serie de datos que impiden que se autorice el matrimonio. El interesado manifiesta que la madre de ella se llama Engracia y del padre no conoce el nombre ni donde vive, la interesada dice que su padre falleció y que se llamaba J. La interesada se equivoca o desconoce la fecha de nacimiento real del interesado, el lugar donde nació, declara que él tiene dos hermanos uno que vive en Nigeria y otro en F., mientras que el interesado afirma tener catorce hermanos. El interesado dice que ella tiene dos hijos, la hija trabaja en una oficina y el hijo dice que ha oído que le gustaría trabajar en las Fuerzas Aéreas, al respecto la interesada declara que su hija es ingeniero y su hijo militar. Discrepan en gustos y aficiones. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de F.

IV.2.2.-Expedición del certificado de capacidad matrimonial por razón de consentimiento

### **Resolución (5ª) de 4 de Junio de 2010**

IV.2.2.- Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado, contra auto del encargado del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de M. el 31 de marzo de 2008, D. J., nacido el 28 de diciembre de 1960 y de nacionalidad española, solicitaba la expedición de certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con la ciudadana marroquí M., nacida el 20 de septiembre de 1974 en R. Adjuntaba la siguiente documentación: declaración de estado civil, inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, DNI y certificado de empadronamiento del solicitante; documento de identidad, acta de nacimiento, certificado de soltería, certificado de residencia en Marruecos y pasaporte de la interesada.

2.- Ratificada la solicitud, se celebró entrevista en audiencia reservada con ambos solicitantes por separado.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de M. dictó auto el 1 de octubre de 2008 denegando la solicitud formulada por falta de verdadero consentimiento matrimonial entre las partes.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, se presentó recurso contra el auto ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a la estimación del mismo. El encargado del Registro Civil de M. se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R.R.C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, VII.b)), siendo pues trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso presente de un matrimonio proyectado entre un ciudadano español y una ciudadana marroquí, del trámite de audiencia resultan un conjunto de hechos que llevan a la conclusión de que el matrimonio que se pretende contraer no se ajusta a los requisitos propios de esta institución. Uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen una misma lengua y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Dado que la relación, como admiten ambos promotores, se ha mantenido fundamentalmente a través de medios electrónicos (solo se han visto personalmente en dos ocasiones en las que el promotor ha viajado por unos días a Marruecos) y teniendo en cuenta que también ambos reconocen que ninguno de los dos habla suficientemente la lengua del otro (ella no habla español y él solo tiene unos conocimientos básicos de árabe debido a que profesa la religión musulmana), no parece posible que de esa relación haya podido surgir un vínculo suficiente como para llegar al matrimonio. No es de extrañar por tanto el desconocimiento, sobre todo por parte de ella, de datos personales de importancia acerca de su pareja, así como las contradicciones que se evidencian en sus respectivas declaraciones. De este modo, resulta que ella solo acierta a nombrar correctamente a la hermana y a uno de los hermanos de él (tiene otros tres), no sabe que la empresa en la que trabaja su futuro marido pertenece, precisamente, a uno de esos hermanos ni en qué localidad reside su pareja (cree que vive en B. cuando en realidad él tiene su domicilio en M.). Tampoco coinciden al señalar sus respectivos gustos y aficiones o el último regalo que se han hecho entre ellos y, por último, llama la atención que ella desconozca que él padece soriasis y ha sufrido una operación de peritonitis. Las alegaciones del interesado en su recurso en el sentido de que el matrimonio proyectado se ajusta a los parámetros habituales de este tipo de uniones en el ámbito musulmán, donde es costumbre que los novios o no se conozcan o tengan sólo unos conocimientos básicos de su futuro cónyuge, no constituyen justificación suficiente para autorizar la expedición del certificado de capacidad matrimonial solicitado.

VI.- A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender, como lo han hecho el ministerio fiscal y el encargado del Registro Civil de A., que no se aprecia una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de esta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de

inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado, dejando a salvo la vía judicial ordinaria.

Madrid, 4 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

#### **IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo**

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil

### **Resolución (3ª) de 7 de Junio de 2010**

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de S.

#### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado ante el Registro Civil del Juzgado de Paz de S. Don R., de nacionalidad nigeriana y Doña F., de nacionalidad española, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 28 de enero de 2009 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 23 de marzo de 2009. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso gubernativo, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 4 de mayo de 2009 en el Registro General del Ministerio de Justicia.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de

junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de San para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha 28 de enero de 2009, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados con fecha 23 de marzo de 2009, presentando recurso contra dicho auto, ante el Registro General del Ministerio de Justicia, el 4 de mayo de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 7 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución (1ª) de 8 de Junio de 2010**

IV.4.1.-Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de T.

#### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado el 21 de septiembre de 2009 ante el Registro Civil de T., Don Z., de nacionalidad marroquí y Doña F., de nacionalidad española, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal no se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 6 de noviembre de 2009 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 25 de noviembre de 2009. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados anunciaron la presentación de recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 15 de diciembre de 2009 en el Registro Civil de T., presentando definitivamente recurso, dos días después, el 17 de dicho mes y año.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de T. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Juez Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 6 de noviembre de 2009, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados con fecha 25 de noviembre de 2009, presentando recurso contra dicho auto, ante el Registro Civil de T., el 17 de diciembre de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 8 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de T.

### **Resolución (2ª) de 8 de Junio de 2010**

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de T.

## HECHOS

1- Mediante escrito presentado el 3 de agosto de 2009 ante el Registro Civil de T. Don P., de nacionalidad española y Doña S., de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 7 de octubre de 2009 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 13 de noviembre de 2009. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó

copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso gubernativo, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 7 de diciembre de 2009 en el Juzgado de primera instancia n°. 1 de T.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de T. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha 7 de octubre de 2009, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados con fecha 13 de noviembre de 2009, presentando recurso contra dicho auto, ante el Juzgado de Primera Instancia n°.1 de T., el 7 de diciembre de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 8 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de T.

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio

### **Resolución (2ª) de 1 de Junio de 2010**

IV.4.2.- Inscripción de matrimonio.

*Se acuerda no admitir el recurso presentado por haber sido interpuesto fuera de plazo.*

En el expediente sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de S.

### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 3 de febrero de 1962 en España y de nacionalidad española, presentaba en el Consulado de España en S., hoja declaratoria de datos a fin de inscribir el matrimonio celebrado en La República Dominicana el 2 de enero de 2008 con Don W., nacida en La República Dominicana el 20 de abril de 1980 y de nacionalidad dominicana. Acompañaban la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos, certificado matrimonial, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 17 de noviembre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ámbos contrayentes vayan a convivir como pareja una vez que el ciudadano dominicano se encuentre en España.

3.- Notificados los interesados, el 17 de noviembre, la interesada interpone recurso con fecha 23 de diciembre de 2008, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que manifiesta que éste fue presentado fuera de plazo. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, haciendo constar que el recurso ha sido presentado fuera de plazo.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 29 y 32 de la Ley de Registro Civil; 355 y 356 del Reglamento de Registro Civil y las Resoluciones, entre otras, de 1 de octubre de 1988, 10-4ª y 18-3ª de junio y 18-2ª de septiembre de 2003, 10-2ª de febrero de 2004, 26-1ª y 28-9ª de marzo de 2007 y 8-3ª de enero y 18-5ª de noviembre de 2008.

II.- El plazo para recurrir la resolución del Encargado es de treinta días. La interesada en su recurso manifiesta que le fue notificada la resolución denegatoria el 17 de noviembre de 2008, y presentó el recurso en la Oficina de Correos y Telégrafos el 23 de diciembre de 2008, por lo que está fuera de plazo y no puede admitirse.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, no admitir el recurso, por haber sido presentado fuera de plazo.

Madrid, 1 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

### **Resolución (4ª) de 9 de Junio de 2010**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en S. (República Dominicana).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 19 de noviembre de 2008 ante el Registro Civil Consular de S. (República Dominicana), Don J., de nacionalidad dominicana, presentó en dicho Registro Civil, impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio celebrado el día 5 de julio de 2008 en la República Dominicana, según la ley local, con Doña B., de nacionalidad española.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la inscripción matrimonial pretendida por los solicitantes. Con fecha 27 de octubre de 2009, el Juez Encargado del

Registro Civil dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó resolución con fecha 27 de octubre de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados en dicha fecha, presentando recurso el día 2 de diciembre de 2009 en el Registro General del Ministerio de Justicia. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 9 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

### **Resolución (5ª) de 9 de Junio de 2010**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en S. (República Dominicana).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 21 de octubre de 2008 ante el Registro Civil Consular de S. (República Dominicana), Don J., de nacionalidad española, presentó en dicho Registro Civil, impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio celebrado el

día 7 de octubre de 2008 en la República Dominicana, según la ley local, con Doña A., de nacionalidad dominicana.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la inscripción matrimonial pretendida por los solicitantes. Con fecha 23 de septiembre de 2009, el Juez Encargado del Registro Civil dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó resolución con fecha 23 de septiembre de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados en dicha fecha, presentando recurso el día 28 de octubre de 2009 en el Registro General del Ministerio de Justicia . Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 9 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

### **Resolución (3ª) de 10 de Junio de 2010**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en S. (República Dominicana).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 12 de febrero de 2009 ante el Registro Civil Consular de S. (República Dominicana), Don J., de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la trascripción de su matrimonio celebrado el día 5 de enero de 2009 en la República Dominicana, según la ley local, con Doña M., de nacionalidad dominicana.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la inscripción matrimonial pretendida por los solicitantes. Con fecha 9 de diciembre de 2009, el Juez Encargado del Registro Civil dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó resolución con fecha 9 de diciembre de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados en dicha fecha, presentando recurso el día 12 de enero de 2010 a través del servicio de correos en A., habiendo tenido entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia el día 14 de dicho mes, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y, en consecuencia, la confirmación del auto apelado.

Madrid, 10 de junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

## **Resolución (6ª) de 22 de Junio de 2010**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de S.

### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado el 16 de octubre de 2009 ante el Registro Civil de S., Don J., de nacionalidad dominicana y Doña R., de nacionalidad dominicana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 10 de marzo de 2010 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 18 de marzo de 2010. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 12 de abril de 2010 en el registro administrativo de la Subdelegación del Gobierno en S.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de S. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Juez Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 10 de marzo de 2010, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados con fecha 18 de marzo de 2010, presentando recurso contra dicho auto, ante el registro administrativo de la Subdelegación del Gobierno en S., el 12 de abril de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 22 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S

## **Resolución (7ª) de 23 de Junio de 2010**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de A.

### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado el 12 de mayo de 2009 ante el Registro Civil de A., Don K., de nacionalidad marroquí y Doña N., de nacionalidad española, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 29 de diciembre de 2009 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 26 de enero de 2010. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 16 de febrero de 2010, en el registro del Decanato.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de A. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Juez Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 29 de diciembre de 2009, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados con fecha 26 de enero de 2010, presentando recurso contra dicho auto en el registro del Decanato el 16 de febrero de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 23 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.  
Sr. Juez Encargado del Registro Civil de A.

## **Resolución (5ª) de 24 de Junio de 2010**

IV.4.2.- Recurso Interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de G.

### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado el 1 de febrero de 2010 ante el Registro Civil de G., Don F., de nacionalidad española y Doña M., de nacionalidad colombiana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 26 de febrero de 2010 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 8 de marzo de 2010. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 29 de marzo de 2010, en el registro civil de G.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de G. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha 26 de febrero de 2010, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados con fecha 8 de marzo de 2010, presentando recurso contra dicho auto en el registro civil de Gijón el 29 de marzo de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 24 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de G.

## **Resolución (7ª) de 25 de Junio de 2010**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en S. (Brasil).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 28 de mayo de 2009 ante el Registro Civil Consular de S. (Brasil), Don F., de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio celebrado el día 23 de mayo de 2009 en S. (Brasil), según la ley local, con Doña C., de nacionalidad brasileña.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la inscripción matrimonial pretendida por los solicitantes. Con fecha 1 de junio de 2009, el Juez Encargado del Registro Civil dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó resolución con fecha 1 de junio de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados en dicha fecha, presentando recurso el día 6 de julio de 2009 en el Registro Civil de G., habiendo tenido entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia el día 10 de dicho mes, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y, en consecuencia, la confirmación del auto apelado.

Madrid, 25 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de S.

## **Resolución (8ª) de 25 de Junio de 2010**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en L. (Nigeria).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 30 de septiembre de 2009 ante el Registro Civil Consular de L. (Nigeria), Don S., de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio celebrado el día 19 de julio de 2008 en L. (Nigeria), según la ley local, con Doña P., de nacionalidad nigeriana.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la inscripción matrimonial pretendida por los solicitantes. Con fecha 6 de noviembre de 2009, el Juez Encargado del Registro Civil dictó Auto por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó Auto con fecha 6 de noviembre de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. A los interesados les fue notificado dicho Auto el 6 de enero de 2010, presentando recurso el día 27 de enero de dicho año en el Registro Consular de L., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y, en consecuencia, la confirmación del auto apelado.

Madrid, 25 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## **IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero**

### IV.6.1.- Inscripción de matrimonio. Recursos

#### **Resolución (1ª) de 9 de Junio de 2010**

##### IV.6.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No procede la inscripción porque, fallecido uno de los contrayentes, no puede comprobarse la celebración en forma del matrimonio, quedando a salvo la tramitación del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- El 15 de noviembre de 2007 Doña E., de doble nacionalidad española y venezolana, nacida S. (Venezuela) el 25 de abril de 1958, presentó en el Registro Civil de A. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 24 de enero de 1981 en A. (Venezuela), según la ley local, con Don S., de nacionalidad española, nacido en A. el 1 de octubre de 1952 y fallecido en S. el 5 de octubre de 2006. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del finado, certificaciones de nacimiento y literal de defunción, certificado histórico de empadronamiento en A. y D. N. I.; y propia, certificación de nacimiento con asiento marginal de recuperación de la nacionalidad española en fecha 10 de octubre de 2000, certificado de empadronamiento en A.0 y D. N. I.

2.- En el mismo día, 15 de noviembre de 2007, la promotora ratificó la solicitud y fue oída en audiencia reservada y comparecieron dos testigos que manifestaron que, por la amistad que tienen con la interesada, les constaba que eran ciertos los hechos por ella expuestos. El Ministerio Fiscal dictaminó que era procedente acceder a la petición de inscripción de matrimonio y la Juez Encargada emitió informe favorable y dispuso la remisión del expediente al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 11 de enero de 2008.

3.- El 13 de agosto de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio con el razonamiento jurídico de que, fallecido uno de los contrayentes, se hacía imposible verificar la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos.

4.- Notificada la resolución a la promotora, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la audiencia personal que prevé el artículo 246 del Reglamento del Registro Civil es, además de imposible, innecesaria porque hay indicios suficientemente claros de que el matrimonio existió, el consentimiento fue sincero y el vínculo no meramente formal y aportando, como prueba documental, certificación de nacimiento de una mujer de filiación determinada por ambos contrayentes.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo recurrido, en base a sus fundamentos fácticos y jurídicos, y el

Juez Encargado del Registro Civil Central dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil (Cc); 23, 24, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 85, 246, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 4-2ª de junio de 2001, 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002, 13-3ª de octubre de 2003, 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005, 7-1ª de febrero y 13-1ª de noviembre de 2006, 30-2ª de enero de 2007 y 24-3ª de abril de 2008.

II.- La interesada promueve expediente para que sea inscrito en el Registro Civil español el matrimonio que, siendo de nacionalidad venezolana, celebró en Venezuela el día 24 de enero de 1981 con un ciudadano español ya fallecido. El 13 de agosto de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio, con el razonamiento jurídico de que, fallecido uno de los contrayentes, se hace imposible verificar la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos, acuerdo que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Como primera cuestión hay que señalar que ni el hecho de que el contrayente español incumpliera en su momento la obligación de promover sin demora la inscripción de su matrimonio en el Registro Civil español (cfr. art. 24 LRC) ni la circunstancia de que esta haya sido instada veintiséis años después por el contrayente extranjero en la fecha de celebración afectarían a la validez del matrimonio, siempre que resultara acreditado que se cumplieron los requisitos legalmente establecidos. Y este es el punto en el que se basa el acuerdo apelado para denegar la inscripción: al haber fallecido uno de los cónyuges, no es posible la comprobación de la concurrencia de tales requisitos.

IV.- En este caso, el matrimonio tuvo lugar en el extranjero conforme a "lex fori" y se pretende su inscripción mediante la aportación del acta de celebración (cfr. art. 256. 3º RRC). Sin embargo esta, por sí sola, no es título suficiente en virtud de lo dispuesto en el último párrafo del citado artículo 256 RRC, que prevé que el título para la inscripción en los casos a que dicho artículo se refiere será el expresado documento "y las declaraciones complementarias oportunas". Es decir, que si no hay duda de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la normativa española, el acta aportada y las declaraciones complementarias oportunas constituyen, conjuntamente, el título para practicar la inscripción. Habida cuenta de que, fallecido uno de los contrayentes, no ha sido posible la práctica de la audiencia reservada prevista en el artículo 246 RRC, la validez del título aportado resulta afectada y, en consecuencia, la inscripción no puede practicarse.

V.- No obstante lo anterior, el artículo 257 RRC dispone que "en cualquier otro supuesto el matrimonio sólo puede inscribirse en virtud de expediente, en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos" y, por tanto, queda a salvo la posibilidad de que la promotora, si lo estima conveniente, inste la inscripción por esa vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución (3ª) de 15 de Junio de 2010

### IV.6.1.- Expedientes en general.

*En los expediente del Registro Civil no rige el principio de cosa juzgada de modo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión decidida, si hay hechos nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta. La vía adecuada para ello es reiterar la solicitud de inscripción ante el Registro Civil competente ante quien se han de acreditar aquellos hechos nuevos.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Con fecha 27 de Octubre de 2005, Don C. nacido en L. (Perú) el 22 de Enero de 1966 y de nacionalidad española y peruana, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en L. (Perú) el 12 de Abril de 2004 con Doña V. nacida en Lima el 5 de Diciembre de 1965 y de nacionalidad peruana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, copia literal del certificado local de matrimonio, fotocopia del Documento Nacional de Identidad y acta de nacimiento con anotación marginal de adquisición de la nacionalidad por residencia del interesado.

2.- Celebrado el preceptivo trámite de audiencia reservada con el interesado el 16 de Febrero de 2006, se remitió oficio al Consulado General de España en L. a fin de que compareciera la interesada y tuviera lugar la audiencia reservada. Por oficio recibido en el Registro Civil Central el 15 de Octubre de 2008 dicho Consulado General informaba de que los solicitantes ya habían promovido la inscripción del matrimonio en cuestión en el Registro Civil Consular. Esta inscripción fue denegada por Auto expedido el 3 de Noviembre de 2006 y notificado a la promotora el día 10 de Octubre, sin que las partes interpusiesen recurso.

3.- Con fecha de 23 de Octubre de 2008 el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central dictó Auto denegando la inscripción del matrimonio, por considerar que la resolución denegatoria del 3 de Noviembre de 2006 había devenido firme por no recurrirla los interesados.

4.- Notificados los interesados, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando de nuevo la inscripción del matrimonio.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesó la confirmación del Auto por sus propios fundamentos. El Encargado del Registro Civil Consular confirmó la resolución apelada y ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 27, 29 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 238, 245, 246, 247, 341 y siguientes, 355 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de , y las Resoluciones, entre otras, de 11-4ª, 17-1ª, 4ª y 5ª de noviembre y 2-2ª de diciembre de 2004; 24-2ª, 25-4ª de enero, 3-3ª y 9-1ª de febrero, 2-1ª, 3-4ª, 17-1ª, 23-4ª de marzo y 14-4ª de noviembre de 2005; 24-2ª de mayo, 16-3ª y 12-3ª de junio y 12-3ª de Diciembre de 2006.

II. En el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre Registro Civil y la realidad

(cfr. arts. 24 y 26 L.R.C.), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevas que no pudieron ser tenidas en cuenta en la primera decisión.

III.- En el caso actual, se había solicitado con anterioridad a este expediente, ante el Registro Civil Consular en L., la inscripción del mismo matrimonio, celebrado en dicha ciudad el 12 de Abril de 2004, que fue denegada por acuerdo de 3 de Noviembre de 2006. Acuerdo que fue debidamente notificado y no recurrido por los interesados y que, por tanto, devino firme. Se pretende ahora reiniciar un expediente con el mismo fin, pero dicha pretensión no puede ser admitida, porque no se alegan ni demuestran hechos nuevos de significación relevante que justifiquen un nuevo procedimiento. La admisión de reiniciar un expediente en supuestos como el presente, iría en contra del procedimiento establecido, puesto que permitiría que frente a las resoluciones firmes, en lugar de acudir los interesados a la vía judicial, reiniciarán los expedientes gubernativos con la presentación de simples pruebas preconstituidas.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede no admitir el recurso interpuesto.

Madrid, 15 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

#### IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado

*IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

### **Resolución (3ª) de 1 de Junio de 2010**

#### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña L., nacida en La República Dominicana el 1 de enero de 1964 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 25 de febrero de 2005 en La República Dominicana con Don F. nacido en La República Dominicana el 14 de mayo de 1969 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 5 de agosto de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que de las actuaciones realizadas en el expediente, éstas presentan indicios razonables de matrimonio de conveniencia.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las

que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una española, dominicana de origen y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuándo y cómo se conocieron pues mientras que ella dice que se conocieron en 2002 en un autobús que él conducía y ella viajaba en él, el interesado declara que se conocieron en 2003 en un colmado donde ella estaba comprando y él distribuía mercancías con un camión. La interesada manifiesta que el interesado trabaja en un comercio desconociendo lo que gana, mientras que él afirma que trabaja distribuyendo mercancía con un camión en un negocio propiedad de su cuñado. El interesado dice que la interesada estuvo casada anteriormente desconociendo cuando se divorció, cuando ella afirma que es soltera. El interesado sabe que ella tiene dos hijos pero desconoce todo sobre ellos. La interesada desconoce la fecha de nacimiento, dirección y teléfono del interesado. Manifiesta ella que el interesado no tiene hijos y él declara que tiene dos y de los cuatro hermanos del interesado sólo conoce a una hermana desconociendo el nombre de los hermanos, a este respecto el interesado dice no tener hermanas. El interesado desconoce donde trabaja ella, manifiesta que no tiene familiar alguno en España y ella dice que él tiene familiares viviendo en España concretamente en M. No aportan prueba alguna de su relación. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución (5ª) de 1 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

## HECHOS

1.- El 18 de febrero de 2008 la Sra. P., de nacionalidad colombiana, nacida en C. (Colombia) el 15 de mayo de 1963, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 22 de octubre de 2007 en C. (Colombia), según la ley local, con Don G., de doble nacionalidad española y colombiana, nacido en A. (Colombia) el 30 de noviembre de 1974. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado de movimientos migratorios; y, del interesado certificaciones literal de nacimiento y de matrimonio con nota marginal de divorcio, pasaporte y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 28 de octubre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y en el mismo día, 28 de octubre de 2008, el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que hace 18 años ya mantuvieron una relación que duró dos, que hace tres y medio se reencontraron y la retomaron con el firme propósito de formar una familia, que él viajó a Colombia para asistir a la audiencia reservada en el Consulado de España en B. y que es posible que hubiera discrepancia en alguna respuesta por interpretación distinta de la pregunta que se les formulaba; y aportando, como prueba documental, fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión, ratificó la resolución recurrida y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos

extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 22 de octubre de 2007 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad colombiana y española, ésta última adquirida por residencia el 24 de mayo de 2006, y una nacional colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que fueron presentados hace aproximadamente 18 años (en 1990, teniendo él 16 y ella 25 y un hijo) por una amiga de ella y tía de él y que unos meses después iniciaron la relación, discrepando sobre si desde entonces mantienen comunicación continuada o la interrumpieron. Se advierten contradicciones en las declaraciones de ambos relativas a otros pormenores igualmente relevantes: si tomaron la determinación de casarse en C. hace más o menos dos años (octubre de 2006) o en Armenia durante la Semana Santa de ese año, si convivieron dos años en C. o no han convivido antes del matrimonio o si los familiares cercanos de él que asistieron a la boda fueron su madre y su padre -él- o su mamá y su abuela -ella-. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos, más acusado en el interesado que indica que ella no ha hecho ningún viaje por vacaciones -ella refiere, y está acreditado, que estuvo en Venezuela dos meses antes de la celebración del matrimonio-, que siempre ha sido ama de casa -ella que ha colaborado en la empresa familiar-, que sus cuatro hermanos son comerciantes autónomos -ella que trabaja en la mencionada empresa- y que el tercero de sus hijos, al que ella cita por su primer nombre y la inicial del segundo -J.- se llama F. Consta en el expediente que él fijó su residencia en España en el año 2000, que en julio de 2004 contrajo matrimonio en España con una ciudadana colombiana y que hasta marzo de 2006 no regresó a su país y, por tanto no puede darse por acreditada la alegación de que hace tres años y medio (junio de 2005) se reencontraron y retomaron la relación.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio,

no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

## **Resolución (6ª) de 1 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de M.

### **HECHOS**

1.- El 25 de noviembre de 2008 Doña Y., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en M. (Cuba) el 3 de julio de 1985, presentó en el Consulado General de España en M. (EE. UU.) impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 23 de octubre de 2008 en dicha población, según la ley local, con el Sr. A., de nacionalidad cubana, nacido en B. L. (Cuba) el 12 de enero de 1985. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local, certificación literal de nacimiento y pasaporte propios y, del interesado, carnet de conducir de F., tarjeta de residente en EE.UU. y certificación literal de nacimiento cubana.

2.- Los promotores realizaron declaración jurada de estado civil y el 15 de diciembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El 17 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de M., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto acordando denegar la transcripción del matrimonio.

4.- Notificada la resolución, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que como española tiene derecho a casarse y que son una pareja de jóvenes que necesitan estar juntos y tener una vida normal; y aportando, como prueba documental, correos electrónicos y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que no estimó necesario hacer alegación alguna a la resolución recurrida, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar el auto apelado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en F., EE.UU. el día 23 de octubre de 2008 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última adquirida por residencia el 27 de enero de 2006, y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que ella había ido a M. a pasar unas vacaciones en casa de unos amigos, que se conocieron por la calle, que intercambiaron teléfonos, que ella lo llamó ese mismo día, que ese mismo día empezaron la relación, indicando ambos que esto sucedió en julio de 2008 y rectificando él inmediatamente después para decir que fue en junio; que ella volvió a M. en octubre de 2008 para contraer matrimonio, añadiendo él que ella había viajado a Cuba con su madre y que él le mando un pasaje para que viniera a M. a casarse, y que a la boda no asistió la madre de él, con la que vive, porque, según "imagina" la promotora, estaba trabajando y "no tendría tiempo". Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre pormenores

relevantes y muy próximos de tan breve relación. Así él refiere que determinaron contraer matrimonio encontrándose juntos, durante la primera estancia de ella, y ella “imagina” que lo decidieron por teléfono pero “no se acuerda” exactamente de las circunstancias; y él señala que al principio ella se quedó en la casa en la que él vivía con su familia y que de allí se mudaron con el padrino de ella, en tanto que ella refiere, en singular, que desde que volvió a M. y hasta ahora se ha alojado en casa de su padrino, cuya dirección ambos ignoran. Sobre la profesión del interesado, que declara trabajar en una compañía de cajas de cable, ella dice que ahora está en una empresa de “cajitas” y que no tiene “ni idea” de lo que hace. Y la documental aportada con el recurso, correos electrónicos fechados entre el 12 y el 23 de septiembre de 2008, no acredita la existencia de una comunicación fluida y regular entre ellos. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular de L. viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en el extranjero entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

## **Resolución (1ª) de 2 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega su inscripción porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **HECHOS**

1.- Don H. nacido en Colombia el 12 de marzo de 1980, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 18 de octubre de 2007 con Doña M. nacida en L. el 1 de junio de 1966 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 24

de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo

denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un colombiano y una española y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce o se equivoca en la fecha de nacimiento de la interesada. Discrepan en los familiares que fueron a la boda, en con quien vive cada uno, ya que mientras que ella dice que él vive con sus padres y ella con sus hijos, él afirma que vive con su madre y ella con su hermana. Difieren en si quieren o no tener hijos porque mientras que ella declara que no lo han hablado, él dice que quieren tener un hijo al que llamarán F. Se contradicen en los regalos que se han hecho mutuamente porque ella dice que no se han regalado nada y él dice que se han regalado un pantalón y una camiseta. Discrepan en quien propuso matrimonio porque la interesada afirma que fue ella quien lo propuso y el interesado dice que fueron ambos. También se contradicen en los turnos de trabajo que tiene cada uno. Aunque manifiestan que se comunican por teléfono e internet, desconocen los correos electrónicos de cada uno y no aportan pruebas al respecto. La interesada sabe que él tiene una hija pero desconoce el nombre y donde vive, también desconoce el número y nombres de los hermanos del interesado así como el nombre de la empresa donde trabaja éste. Aunque no es determinante existe una diferencia de edad de 14 años. No aportan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 2 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **Resolución (5ª) de 2 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

## HECHOS

1.- El 6 de noviembre de 2008 el Sr. G., de nacionalidad cubana, nacido en L. (Cuba) el 9 de agosto de 1954, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 27 de febrero de 2008 en L. (Cuba), según la ley local, con Doña M., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en V. (Cuba) el 28 de marzo de 1954. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificado de soltería y carné de identidad cubanos; y propia, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con nota marginal de divorcio, escritura pública de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 6 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la transcripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 10 de noviembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución al promotor, los interesados interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que las imprecisiones involuntarias en las que incurrieron durante la entrevista, imputables a la fatiga subsiguiente a un largo viaje nocturno, no tienen trascendencia suficiente como para catalogar de nulo un matrimonio celebrado tras varios años de relación marital y cumpliendo todos y cada uno de los requerimientos que exigen tanto las leyes cubanas como las españolas, que han solicitado la inscripción del matrimonio porque así está previsto en la normativa española y que ellos siempre han vivido en Cuba y no pretenden emigrar a otro país.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar el auto apelado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero

de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 27 de febrero de 2008 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última adquirida por opción el 11 de abril de 2007, y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos manifiestan que se conocieron en 1999, aunque se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre el entorno laboral que entonces tenían. Así el promotor refiere que desde hace cuatro años (2004) trabaja como dependiente en la heladería C., que antes ejercía como chófer de alquiler por cuenta propia y que ella es ama de casa y siempre lo ha sido y al respecto ella dice que actualmente es ama de casa, que en 1999 ella trabajaba en el centro de elaboración de alimentos, que se conocieron porque ella iba a comprar a C. y que sabe que antes él conducía un coche. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos básicos que no se justifica fácilmente entre personas que refieren que comparten el día a día desde hace ocho años, resultando particularmente significativas las discrepancias sobre los respectivos hijos: edad, situación familiar, profesión, población de residencia... A la pregunta sobre la razón por la que decidieron contraer matrimonio tras los muchos años de relación declarados los dos responden que fue idea de ella, que quiere que él vaya con ella en España las temporadas que pase allí (tienen pensado ir y venir). Y la afirmación compartida de que conviven desde el año 2000 en el que antes era domicilio de ella no se acredita ni resulta avalada por la certificación de matrimonio, en la que les constan direcciones distintas. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos,

es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (6ª) de 2 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

#### **HECHOS**

1.- El 8 de octubre de 2008 Doña C., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en G. (Cuba) el 3 de enero de 1947, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 9 de julio de 2008 en G. (Cuba), según la ley local, con el Sr. C., de nacionalidad cubana, nacido en G. (Cuba) el 3 de enero de 1970. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con nota al margen de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubanos; y del interesado, certificaciones literales de nacimiento, de matrimonio con nota de divorcio y de sentencia de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 8 de octubre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la transcripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 24 de octubre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que, independientemente de las contradicciones en que incurrieran durante la audiencia, se han unido como marido y mujer tras años de convivencia en armonía, comprensión y respeto; y aportando, como prueba documental, contrato de vivienda firmado por ambos y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del

Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar el auto apelado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 9 de julio 2008 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última recuperada el 21 de abril de 2008, y un nacional cubano y del trámite de audiencia

resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos manifiestan que conviven desde 2004 en el que antes era el domicilio de él pero a lo largo de las entrevistas emplean expresiones -la nieta de la interesada, de 20 años, vive "con ella", la hermana de él vive en la misma calle y su hijo en el mismo pueblo "que él"- que no abonan tal afirmación. Él refiere que visita a diario a su único hijo, de 9 años, y ella dice sobre este menor que es varón, que la noche anterior pasó unas horas con ellos en la casa, y que se llama "L" o "E", no recuerda bien. Y él, por su parte, ignora los apellidos de los hijos de ella, dice que él no tiene relación con el marido de la mayor que, en palabras de su madre, "actualmente" está separada y que no recuerda el nombre del cónyuge de la menor, casada en 2006. Los dos declaran que no habían pensado en casarse y que ahora se han planteado el matrimonio porque ella se "ha hecho" ciudadana española, añadiendo él que por si en un futuro van a España y ella que su anhelo es ir a España a conocer a la familia de su padre, que no quisiera viajar sola y que planean estar sólo unos meses. Y los cuatro años de convivencia aducidos no resultan acreditados ni avalada tal alegación por la documental aportada al expediente, en la que les constan domicilios distintos. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay que una significativa diferencia de edad entre ambos contrayentes y que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## **Resolución (6ª) de 4 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

### **HECHOS**

1.- El 15 de noviembre de 2007 Don S., de nacionalidad española, nacido en V. el 30 de julio de 1940, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 6 de noviembre de 2007

en dicha población, según la ley local, con la Sra. N., de nacionalidad colombiana, nacida en B., (Colombia) el 8 de noviembre de 1961. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, certificaciones de nacimiento y de matrimonio, sentencia de divorcio, fe de vida y estado y pasaporte; y, de la interesada, certificado negativo de movimientos migratorios, pasaporte y registro de nacimiento.

2.- El 26 de febrero de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado fue oído en el Registro Civil de V. el 17 de junio de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 25 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto acordando no acceder a la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias de las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento.

4.- Notificada la resolución a ambos, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que contrajeron matrimonio tras dieciocho meses de conversaciones prácticamente diarias y que, aunque él quería permanecer en Colombia todo el tiempo que durara la tramitación del matrimonio, incluido el visado por reagrupación familiar, hubo de regresar antes, porque dos días antes de la boda se accidentó a causa de la granizada que cayó en B. y le diagnosticaron fractura de tres costillas; y aportando, como prueba documental, copia de justificantes de atención médica en Colombia y resguardos de remesas.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar

cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la “lex loci”. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 6 de noviembre de 2007 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos declaran que coincidieron en el aeropuerto de B. durante una escala que él hizo en tránsito hacia España hará 23 ó 24 años, que comenzaron la relación a distancia hace aproximadamente dos años -él- o como hace uno -ella-, que sin haberse vuelto a ver él viajó a Colombia el 21 de octubre de 2007 para casarse y que contrajeron matrimonio quince días después. Uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado directa y personalmente antes del matrimonio, supuesto que ha de estimarse que concurre en el presente caso, habida cuenta de que transcurrieron casi veinticinco años entre la conversación aeroportuaria aducida y el viaje de él llevando la documentación necesaria para contraer matrimonio. La alegación de que hablaron prácticamente a diario durante los dieciocho meses que precedieron al matrimonio no se acredita y tampoco consta que, tras la boda, hayan vuelto a verse o a relacionarse por algún otro medio. A lo que antecede se une, aunque se trata de un hecho por sí solo no determinante, que hay significativa diferencia de edad entre ambos. De otro lado, el interesado no acredita debidamente su estado civil en el momento de celebración del matrimonio cuya inscripción se solicita, mediante certificación literal del matrimonio anterior en la que conste practicada inscripción marginal de divorcio (cfr. art. 2 L. R. C.).

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

## Resolución (1ª) de 7 de Junio de 2010

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

### HECHOS

1.- El 28 de junio de 2007 Don J., de nacionalidad española, nacido en G. el 11 de enero de 1967, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 15 de junio de 2007 en M. (Colombia), según la ley local, con la Sra. A., de nacionalidad colombiana, nacida en V. (Colombia) el 16 de noviembre de 1966. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, registro de nacimiento con marginal de cesación de efectos civiles de matrimonio canónico, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y, propia, certificación de nacimiento, fe de vida y estado y pasaporte.

2.- El 16 de octubre de 2007 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto acordando no acceder a la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias de las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su unión es auténtica y que desean hacer legal su familia ante las autoridades tanto españolas como colombianas; y aportando, como prueba documental, copia de cartas y del pasaporte de él, con sellos de entrada y salida de Colombia, y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-

1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 15 de junio de 2007 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos declaran que se conocieron por Internet, precisando él que fue el 18 de mayo de 2006, que un mes después tomaron la determinación de casarse, que no se habían visto cuando él se desplazó a Colombia el 10 de junio de 2007 con la documentación necesaria para contraer matrimonio y que durante esa estancia se encontraron por primera vez y celebraron la boda, cinco días después de que él llegara. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan conocido directa y personalmente antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Consta que él regresó a España días después, una vez iniciado el expediente para la inscripción del matrimonio en el Registro Civil español, y que viajó por segunda vez a Colombia en las fechas fijadas por el Registro Civil Consular para la celebración del trámite de audiencia. La interesada manifiesta que tiene familiares en España, que fijarán su residencia en G. porque quieren establecerse definitivamente allí y que ha pensado que la inscripción del matrimonio le permitirá residir en España y, cuando se le pregunta si el enlace obedece a esa finalidad, contesta afirmativamente, para desdecirse inmediatamente después. Refiere igualmente que se han relacionado a diario por Internet y por teléfono, no recuerda la calle

de G. en la que vive él y como prueba documental aportan con el recurso, fotocopia simple de cartas, sin sus correspondientes sobres.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B..

## **Resolución (2ª) de 7 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

### **HECHOS**

1.- El 29 de agosto de 2007 la Sra. M., de nacionalidad colombiana, nacida en I. (Colombia) el 21 de junio de 1963, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado por poder el día 9 de abril de 2007 en R. (Colombia), según la ley local, con Don C., de doble nacionalidad española y colombiana, nacido en S. (Colombia) el 20 de noviembre de 1967. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, certificación literal de nacimiento, acta de manifestaciones sobre estado civil y pasaporte; y, propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios.

2.- El 16 de octubre de 2007 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado fue oído en el Registro Civil de V. el 22 de abril de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 29 de octubre 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto en el que acordaba no acceder a la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias de las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento.

4.- Notificada la resolución a los interesados, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que tras muchos años de relación se

casaron esperando que las cosas salieran bien para poder estar juntos y que no hay ninguna razón de peso para concluir que el matrimonio sea de complacencia.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que

sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado por poder en Colombia el día 9 de abril de 2007 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad colombiana y española, ésta última adquirida por residencia el 14 de diciembre de 2006, y una nacional colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos manifiestan que se conocieron e iniciaron la relación en el año 1997 en casa de la madre de él, iuilina de ella, que añade que salían cada ocho días hasta que él trasladó su residencia a España (al parecer en 1999); que siguieron en contacto semanal por teléfono -él- y también por Internet -ella-; que en diciembre de 2006, por teléfono, decidieron casarse; que sin haberse reencontrado en ninguna ocasión contrajeron matrimonio por poder en abril de 2007 “en un pueblo pequeño de V.” -él- y que año y medio después de la boda continúan sin verse, pese a que la interesada refiere que él tiene por afición viajar. Se advierte un acusado desconocimiento mutuo de datos básicos -orden de los apellidos y fecha de nacimiento de ella, profesiones respectivas...- que no se justifica fácilmente entre personas que alegan relación continuada durante más de diez años, resultando particularmente significativo que sobre las dos hijas de ella de 22 y 12 años, K. y S., él diga que tienen 18 y 15 y que se llaman M. y Ma. F. De otro lado, no se ha aportado al expediente el documento público por el que al parecer el contrayente español otorgó poder a otra persona para contraer matrimonio en su nombre (cfr. art. 1280-5º C. c), en acta de manifestaciones levantada tres meses después del matrimonio el interesado declara que “es” soltero y la promotora no ha acreditado el estado civil de divorciada que ambos indican que tiene.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **Resolución (5ª) de 7 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega su inscripción porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

## HECHOS

- 1.- Doña D. nacida en Colombia el 30 de julio de 1983, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 22 de septiembre de 2007 con Don F. nacida en V. el 15 de octubre de 1971 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.
- 2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 24 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.
- 3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
- 4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.
- II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.
- III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65

C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en si se conocían físicamente o no antes del matrimonio, parece ser que no porque el primer viaje que hizo el interesado a Colombia fue en septiembre de 2007, cuando se celebró la boda y estuvo tan sólo ocho días, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. También difieren en como se conocieron porque él dice que fue a través de la madre de ella y ella dice que fue a través de la webcam. Tampoco coinciden en cuando iniciaron su relación sentimental pues ella dice en febrero de 2007 y él en febrero de 2006. Discrepan en gustos personales, aficiones, última película que han visto, libros que han leído, perfumes que usan, a qué dedican el tiempo libre, apodos que tiene cada uno, etc. Por otra parte ella tiene a su familia más próxima en España. No aportan pruebas contundentes de su relación

Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 7 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

## Resolución (4ª) de 8 de Junio de 2010

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega su inscripción porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

### HECHOS

1.- Don A. nacido en España el 27 de agosto de 1967, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 23 de febrero de 2008 con Doña N. nacida en Colombia el 7 de agosto de 1972 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 26 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de

1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían físicamente antes del matrimonio, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado no ha vuelto a Colombia salvo para hacer la entrevista en audiencia reservada. Discrepan en cuando comenzaron su relación sentimental, en si han pactado o no los gastos familiares en un futuro, la talla de ropa que utiliza cada uno, si tienen o no cicatrices o marcas de nacimiento, en los perfumes que usa cada uno, en gustos culinarios y aficiones, etc. Ella tiene familiares en España. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 8 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

## **Resolución (1ª) de 11 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- El 3 de mayo de 2006 Don A., de nacionalidad española, nacido en M. (B.) el 19 de septiembre de 1939, presentó en el Registro Civil de B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 7 de octubre de 2005 en S. (República Dominicana), según la ley local, con la Sra. L., de nacionalidad dominicana, nacida en G. (República Dominicana) el 1 de enero de 1972. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; propia, certificaciones de nacimiento, de matrimonio y de defunción de la cónyuge, volante de empadronamiento en Barcelona y D. N. I.; y, de la interesada, acta de nacimiento inextensa, declaración jurada de estado civil realizada ante notario dominicano y pasaporte dominicano. El 16 de junio de 2006 el promotor ratificó la solicitud y seguidamente la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 30 de septiembre de 2006.

2.- El 31 de octubre de 2007 el Registro Civil Central interesó que se practicaran audiencias reservadas a los contrayentes en el Consular de S. y en el de B., en el que compareció el interesado el 15 de enero de 2008, aportando al día siguiente la copia de sus pasaportes anteriores y posteriores a la celebración del matrimonio que para testimonio se le había requerido. La interesada, por su parte, fue oída en el Registro Civil Consular de S. el 1 de septiembre de 2008.

3.- El 10 de noviembre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central, considerando que había elementos objetivos suficientes para deducir que no existía consentimiento matrimonial válido, dictó acuerdo denegando la práctica de la inscripción.

4- Notificada la resolución al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el hecho de que se conocieran y se casaran en el año 2005 y después él no haya vuelto a la República Dominicana no es elemento suficiente para entender que no existe relación personal entre ellos, que comunican regularmente por teléfono; que él, de edad avanzada, quiere retirarse en el país de ella, porque allí goza de una vida más traquila, y que pretenden inscribir el matrimonio para que tenga validez en España y poder pasar temporadas aquí.

5.- El Juez Encargado del Registro Civil Central dictó providencia no teniendo por interpuesto el recurso, por presentado fuera de plazo; dio traslado al Ministerio Fiscal, que lo impugnó e interesó la confirmación del acuerdo dictado, en base a sus fundamentos fácticos y jurídicos,

y seguidamente informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 7 de octubre de 2005 entre un nacional español y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se advierte contradicción en sus manifestaciones sobre las veces que se han encontrado, indicando él que ha viajado en la República Dominicana en una sola ocasión, en octubre de 2005, y que su estancia duró dos meses y ella que se conocieron paseando por la población en la que ella reside y en uno de cuyos hoteles pasaba él unas vacaciones y que al año de conocerse se casaron. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales y familiares básicos, que no se justifica fácilmente entre personas que dicen hablar por teléfono a diario -él- o cuatro o cinco veces por semana, según ella, que ignora la diferencia horaria que hay entre uno y otro país. Así ella señala inicialmente que él tiene 65 años e inmediatamente después que tendrá "como 60"; no sabe el lugar de su nacimiento, ni la profesión que tenía cuando estaba en activo ni si en los casi tres años que llevan casados ha hecho alguna salida fuera de su domicilio habitual; "no recuerda" la ciudad -B.- en la que vive y, cuando se le iuiere por los hermanos, solicita que se le aclare si la pregunta va referida a los propios o a los de "el señor"; y él, por su parte, tampoco recuerda el nombre de ninguno de los cuatro hijos de ella, todos ellos residentes en el domicilio materno. Y la alegación de que quieren inscribir el matrimonio para pasar temporadas en España cuando él se retire en la República Dominicana no puede tomarse en consideración, habida cuenta de que él ya está jubilado, no ha vuelto a ese país en los más de tres años transcurridos desde la boda y tampoco acreditan que se estén relacionando a distancia por algún otro medio. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay que una considerable diferencia de edad entre ambos contrayentes, concretamente 32 años, y que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Juez del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 11 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución (1ª) de 14 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto emitido por el Juez Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Doña A. nacida en La República Dominicana el 10 de diciembre de 1959 y de nacionalidad española, presentó en el Consulado General de España en S. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 13 de febrero de 2006 con Don R. nacido en La República Dominicana el 30 de noviembre de 1955 y de nacionalidad dominicana. Adjuntaban la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos para la inscripción de matrimonio, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Juez Encargado del Registro Civil dicta auto con fecha 22 de septiembre de 2008 denegando la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil remitió lo actuado a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si

concurrir los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una española de origen dominicano y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados manifiestan que se conocieron en 1985 y que tienen dos hijos en común, uno con 19 años y otro con 18 años, sin embargo el interesado tiene ocho hijos con tres mujeres diferentes, cuatro de estos hijos, que tuvo con la señora M., tienen unas edades que oscilan entre 15 años y 10 años, con la señora M. tiene una hija de 19 años, es decir de la misma edad que una de los hijos que tuvo con la interesada, y de una tercera relación con la señora S. tiene tres hijos nacidos en 1976, 1979 y 1984, una de estas hijas: R. vive en España, es decir que mientras que tenía una relación con la promotora del expediente, el interesado ha tenido hijos de relaciones paralelas. Por otra parte, la interesada también tiene dos hijos de otras relaciones nacidos entre 1976 y 1980. Por otro lado la interesada desconoce o se equivoca en los nombres de los padres del interesado, manifiesta que éste vive solo cuando el interesado declara que vive con su hermana y dos hijos, añade la interesada que el interesado tiene cuatro hijos cuando son ocho los que tiene. Hay pues base para deducir que se ha acudido al matrimonio no con los fines propios de éste sino otros muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Civil quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

## Resolución (2ª) de 15 de Junio de 2010

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio civil.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

### HECHOS

1.- Don C. nacido en España el 19 de junio de 1965, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en B. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 8 de octubre de 2007 con Doña D. nacida en Colombia el 8 de julio de 1980 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 21 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros

obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en si se conocían físicamente o no antes del matrimonio, parece ser que no porque contrajeron matrimonio el 8 de octubre de 2007, y fue en ese mes cuando el interesado viajó a Colombia, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Desconocen o se equivocan en las fechas de nacimiento respectivas. Discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental, donde y cuando decidieron contraer matrimonio, quienes fueron los invitados a su boda, si fueron o no de luna de miel, apodosos que tiene cada uno, gustos personales y aficiones, a que se dedican los hermanos de cada uno, horarios de trabajo de cada uno, desconocen los teléfonos respectivos dando unos diferentes de los que da el otro. No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 15 de junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de B.

## **Resolución (1ª) de 16 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero..

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo emitido por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en S.

### **HECHOS**

1.- Don Y. nacido en La República Dominicana el 18 de enero de 1980 y de nacionalidad dominicana, presentaba en el Consulado de España en S., hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 28 de enero de 2008 con Doña C. nacida en La República Dominicana el 16 de octubre de 1970 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, acta de nacimiento, certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en S. dictó acuerdo con fecha 19 de noviembre de 2008, denegando la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a vivir como pareja una vez que el ciudadano dominicano se encuentre en España, razones avaladas por las audiencias efectuadas a la ciudadana dominicana y al ciudadano español.

3- Notificado a los interesados, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular remite toda la documentación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y

5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana, entre una española, de origen dominicano y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce cuando se fue a España la interesada por primera vez ya que dice que fue en 2003, sin embargo según informa el Cónsul, consta en la base informática del Consulado que en noviembre de 2001 obtuvo un visado por trabajo, así mismo desconoce cuanto paga la interesada por el piso en el que vive. Discrepan en la frecuencia de la comunicación que mantienen ambos, etc. Por otro lado, es interesante el informe enviado por el Cónsul con respecto a los viajes que la interesada dice haber hecho: sólo consta, en el expediente que la contrayente ha realizado viajes a la República Dominicana en enero de 2007 y en enero de 2008, sin que conste que haya regresado. En el recurso, la interesada manifiesta que ha viajado a su país, para ver al interesado, en las fechas en que tenía vacaciones, sin embargo como bien informa el Cónsul, esta afirmación no es del todo cierta puesto que consta una entrada en la República Dominicana el 13 de enero de 2007 y una semana más tarde, el día 20 de enero, la interesada viajó a Estados Unidos y Canadá donde estuvo durante un mes, después regresó a la República Dominicana el 20 de febrero,

donde permaneció una semana y el 28 del mismo mes sale del país. No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de ese caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de estos matrimonios entre españoles y dominicanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria, entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de S.

## **Resolución (2ª) de 16 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero..

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **HECHOS**

1.- Don L. nacido en Colombia el 22 de septiembre de 1973, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 6 de septiembre de 2007 con Doña G. nacida en Colombia el 15 de octubre de 1966 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 4 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un colombiano y una española de origen colombiano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan de la fecha cuando se conocen, de cuando iniciaron su relación sentimental, del

número de viajes que ha realizado la interesada a su país, si han convivido o no antes del matrimonio, a que se dedican los padres e hijos respectivos, gustos personales y culinarios, aficiones, marcas de perfume que utilizan, usos y costumbres personales, países que han visitado, etc. No aportan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable, y en modo alguno arbitraria, entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 16 de junio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de B.

### **Resolución (3ª) de 16 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud de los interpuestos por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

#### **HECHOS**

1.- El 20 de noviembre de 2008 Don J., de nacionalidad española, nacido en B. el 27 de agosto de 1961, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 2 de octubre de 2008 en P, (Cuba), según la ley local, con la Sra .D., de nacionalidad cubana, nacida en M. (Cuba) el 2 de abril de 1969. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, certificado de entrada y salida del país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripciones marginales de separación y de divorcio, sentencia de divorcio, fe de vida y estado, pasaporte y DNI; y de la interesada: certificación literal de nacimiento y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 20 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 11 de diciembre de 2008 la

Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, estos interpusieron sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en ambos concurren todos los requisitos legales para contraer válidamente matrimonio civil, que su unión es real y sincera, que en modo alguno prepararon de manera fraudulenta el trámite de audiencia para coincidir plenamente en las respuestas, que una simple incongruencia u olvido de algún dato no es suficiente para dar por inválida una unión, que el auto por el que se deniega la inscripción no deja fehacientemente probado que el consentimiento esté viciado y que su verdadera motivación es hacer una vida matrimonial normal y constituir una familia en España; y aportando, como prueba documental, una hoja de una factura de teléfono, dos correos electrónicos y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar el auto apelado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio

(cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 2 de octubre 2008 entre un nacional español y una ciudadana cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que supieron el uno del otro por el matrimonio formado por la hermana de él y un amigo de ella, añadiendo él que su hermana le habló de “esta mujer” y le dijo que era simpática y que empezaron a contactar por correos electrónicos en enero de 2008 y ella que la hermana le enseñó una foto de ella, que “cree” que esto fue en mayo de 2008, que empezaron a comunicarse preferentemente por teléfono -se habrán mandado cinco o seis correos electrónicos-, y que casi desde los inicios él le propuso matrimonio y conversaron sobre eso. Refieren igualmente que no se habían visto cuando él se desplazó a Cuba el 22 de septiembre de 2008 con la documentación necesaria para contraer matrimonio y que durante esa estancia se encontraron por primera vez y celebraron la boda. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan conocido directa y personalmente antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Consta que él, pese a estar jubilado y no tener obligaciones laborales, regresó a España días después, una vez iniciado el expediente para la inscripción del matrimonio en el Registro Civil español, y que viajó por segunda vez a Cuba dos días antes de la fecha fijada por el Registro Civil Consular para la celebración del trámite de audiencia. Señalan que ella ha hecho reserva en una casa de huéspedes, explicando ella que allí se han alojado durante las dos estancias de él y él que ahora se han hospedado los dos en esa casa y que la vez anterior estuvo él y ella iba a verlo todos los días y se quedaba casi todos; y en uno de los dos correos electrónicos aportados como prueba de la relación consta que él desde España ha encontrado un hotel para dos días cerca de la Embajada “para salir de eso lo más rápidamente posible”. Sus declaraciones no permiten deducir que tengan un proyecto de vida en común: él dice que de momento seguirá viviendo con sus padres y que más adelante tiene intención de independizarse y ella que no piensa vivir en España, que irá a visitarlo y que tiene entendido que por ley le conceden treinta días, alegando escasamente un mes después en su recurso que ha dejado su trabajo de Oficial de Notarías y que desean poder convivir y llevar una vida matrimonial normal en España. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del

Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar los recursos y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de junio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

### **Resolución (4ª) de 16 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

#### **HECHOS**

1.- El 3 de octubre de 2007 la Sra. D., de nacionalidad colombiana, nacida en M. (Colombia) el 20 de octubre de 1982, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado por poder el día 3 de agosto de 2007 en su población natal, según la ley local, con Don A, de nacionalidad española, nacido en A. el 8 de enero de 1974. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y, del interesado: certificación de nacimiento, fe de vida y estado y pasaporte.

2.- El 25 de marzo de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado fue oído en el Registro Civil de A. el 10 de junio de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 29 de octubre 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto en el que acordaba no acceder a la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias de las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento.

4.- Notificada la resolución a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que por parte de ambos se cumplieron los requisitos de capacidad, consentimiento y forma de celebración legalmente establecidos; que a lo largo de los más de seis meses de relación de gran intensidad que mantuvieron antes del matrimonio cada uno adquirió un conocimiento general de los datos personales y familiares del otro y que la resolución apelada no fundamenta los motivos por los que se deniega la inscripción del matrimonio.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado por poder en Colombia el día 3 de agosto de 2007 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos declaran que contactaron en diciembre de 2006 en Internet, que ninguno de los dos viajó para verse,

que tomaron a distancia la decisión de casarse y que sin haberse encontrado contrajeron matrimonio por poder en fecha que él ignora, como también los familiares de ella que asistieron a la boda, y cuando se celebra la entrevista con el interesado, veintidós meses después, siguen sin haber coincidido. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan conocido directa y personalmente antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Se advierten contradicciones en hechos relevantes de la relación aducida: si han pensado en tener un hijo, como señala ella, o no han hablado ello, como indica él; o si las transferencias mensuales de él son de cuantía fija o variable. Ella declara que vive con sus padres y él que ella comparte domicilio con su madre, su hija, su hermana y su sobrino. La alegación de que, antes de casarse, mantuvieron una intensa relación durante más de seis meses no se acredita y tampoco hay constancia de que en los casi tres años transcurridos tras la celebración del matrimonio hayan llegado a conocerse personalmente o comunicado con asiduidad por algún otro medio. De otro lado, no se ha aportado al expediente el documento público por el que al parecer el nacional español otorgó poder a otra persona para que contrajera matrimonio en su nombre (cfr. art. 1280-5º C. c).

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de junio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de B.

## **Resolución (1ª) de 17 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en D. (Senegal).

### **HECHOS**

1.- Don M. nacido en Gambia el 19 de junio de 1946 y de nacionalidad española, presentó en el Consulado General de España en D., impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio celebrado el día 10 de junio de 2001 en Senegal, según la ley local, con Doña F., nacida en Senegal el 25 de mayo de 1977 y de nacionalidad senegalesa. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y certificado de estado civil del interesado, además del certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio, el Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 20 de noviembre de 2007 deniega la inscripción del matrimonio ya que de las entrevistas reservadas se deduce que no existe verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificada la resolución a los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que emite un informe desfavorable. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Senegal entre un español, de origen gambiano y una senegalesa y de la audiencias reservadas practicada a los interesados, se desprenden determinados hechos objetivos que hacen pensar que se trata de un matrimonio simulado. Los interesados no se conocían antes de la celebración del matrimonio, tan sólo se han visto una vez un año después del matrimonio, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Existen discrepancias sobre el estado civil que el interesado tenía antes de contraer matrimonio ya que él dice que no había estado casado mientras que la interesada dice que sí había estado casado antes, según el informe del Consulado cuando al interesado se le volvió a preguntar sobre esta situación manifestó que sí había contraído un matrimonio coránico, que ya había sido disuelto, aunque no existen pruebas documentales ni registrales al respecto, por lo que no se tiene la certeza de que al momento de contraer este matrimonio el anterior ya estuviera disuelto, existiendo dudas sobre una posible poligamia, en este sentido el Consulado informa que tanto en Gambia como en Senegal es común la poligamia de "iure" y de "facto". La interesada declara que sólo se conocían por teléfono y que se vieron por primera vez un año después del matrimonio, el interesado no estuvo presente en el matrimonio y durante seis años sólo se han visto dos veces. Según el informe del Consulado en el certificado de matrimonio no se menciona que él no estuviera presente en el matrimonio, sino que se da a entender lo contrario, en éste se dice que el interesado reside en Senegal, concretamente en B., estas declaraciones se contradicen con lo manifestado por los interesados. El interesado desconoce o no sabe el lugar en que se celebró el matrimonio. La interesada manifiesta que desconoce los ingresos que tiene el interesado y que éste le envía unos cien euros al mes. Todas estas circunstancias hacen pensar que no existe verdadero consentimiento matrimonial y que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable, y en modo alguno arbitraria, entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de junio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de D.

## Resolución (2ª) de 17 de Junio de 2010

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio..

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### HECHOS

1.- Doña Y. nacida en Perú el 7 de diciembre de 1982 y de nacionalidad peruana, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el día 17 de diciembre de 2007 en Perú, según la ley local, con Don I. nacido en España el 21 de febrero de 1980 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado, además del certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio, el Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 11 de noviembre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio por no existir verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificada la resolución a los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal informa que el matrimonio es nulo de pleno derecho. El Encargado del Registro Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el

Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Perú entre un español y una peruana y de las audiencias reservadas practicadas a los interesados, se desprenden determinados hechos objetivos que hacen pensar que se trata de un matrimonio simulado. A día de hoy los interesados no se conocen personalmente, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Otro hecho que conviene destacar es que el interesado contrajo matrimonio con una ciudadana cubana el 30 de septiembre de 2003, divorciándose de ésta en julio de 2007 y contrae matrimonio por poderes, con la interesada el 17 de diciembre de 2007. Ambos manifiestan que se conocieron por internet y teléfono, sin embargo desconocen las direcciones electrónicas y los números de teléfono respectivos. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado. El interesado desconoce el estado civil que la interesada tenía antes de casarse porque dice que era divorciada cuando era soltera. El interesado desconoce con quien vive la interesada porque dice que vive con sus padres e hija y ella dice que con su madre e hija, manifestando el interesado que conoció a la madre de ella por internet, mientras que ella dice que la conoció por teléfono. Discrepan en cuando y como decidieron casarse. No aportan pruebas concluyentes de su relación. En el recurso el interesado alega que pese a no conocerse personalmente, tienen un conocimiento el uno del otro más profundo que cualquier pareja convencional, manifiesta que no ha podido ir a Perú por su trabajo, según el informe proporcionado por el Ministerio Fiscal, se duda de la autenticidad de las conversaciones por internet que aporta, como medio de prueba. Todas estas circunstancias hacen pensar que no existe verdadero consentimiento matrimonial y que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable, y en modo alguno arbitraria, entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de junio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de L.

### **Resolución (8ª) de 21 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra acuerdo emitido por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en S.

#### **HECHOS**

1.-Doña S. nacida en La República Dominicana el 13 de marzo de 1982 y de nacionalidad dominicana, presentaba en el Consulado de España en S., hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 1 de septiembre de 2007 con Don D. nacido en La República Dominicana el 2 de julio de 1989 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación: hoja declaratoria de datos.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en S. dictó acuerdo con fecha 18 de marzo de 2008, denegando la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a vivir como pareja una vez que la ciudadana dominicana se encuentre en España, razones avaladas por las audiencias efectuadas a la ciudadana dominicana y al ciudadano español.

3- Notificado a los interesados, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular remite toda la documentación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana, entre un español, de origen dominicano y una dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada se equivoca o desconoce la fecha de la boda ya que fue el 1 de septiembre de 2007, según la hoja declaratoria de datos, puesto que no aportan más documentación, y ella dice que fue el 1 de septiembre de 2006. Discrepan en cuando comenzaron su relación sentimental. Manifiestan que la relación ha sido telefónica y que hablan a diario pero no aportan ni una sola prueba al respecto. El interesado ha viajado tan sólo una vez a su país, en agosto de 2007. La interesada desconoce donde vive el interesado, dice que vive en T. pero se muestra insegura en cuanto a su dirección, dice

que no han convivido porque ella vive con sus hijas; también se muestra insegura al dar la fecha de su separación del padre de sus hijas ya que dice que fue en 2003 y luego en 2004, tampoco sabe el apellido del padre del interesado, desconoce las relaciones que haya podido tener éste, se muestra insegura en cuando conoció al interesado pues dice que fue cuando éste iba al instituto y luego dice que no iba al instituto. Declara que no ha hablado con el interesado sobre la posibilidad de que sus hijas vayan a España. El hermano de la interesada es el marido de la madre del interesado, según informe el Cónsul al practicarle a la interesada la audiencia omitió esta circunstancia manifestando que se conocieron cuando ella visitaba a una amiga que vivía al lado de la casa de su tía. El interesado dice que ella está divorciada cuando ella dice que está soltera, desconoce así mismo que ella trabaja con su madre. Aunque no es determinante, el interesado tiene 18 años y ella 25 años. No aportan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de ese caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de estos matrimonios entre españoles y dominicanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

### **Resolución (9ª) de 21 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

#### **HECHOS**

1.- Doña F. nacida en España el 13 de mayo de 1989, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 4 de septiembre de 2007 con Don M. nacido en Colombia el 17 de enero de 1972 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 29 de octubre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, los interesados interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un colombiano y una española y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada tan sólo ha viajado una vez a Colombia para casarse, no ha vuelto, según ella por motivos de trabajo. Discrepan en cuando decidieron contraer matrimonio porque ella dice que fue antes del viaje y el interesado dice que el 4 de septiembre de 2007, que fue el día de la boda, esto contradice las declaraciones de ámbos de que se conocían antes del matrimonio ya que según las declaraciones de ella, ésta viajó a Colombia en agosto de 2007 y contrajeron matrimonio el 4 de septiembre. Ámbos desconocen las profesiones de cada uno ya que él dice que ella trabaja en un almacén de ropa, cuando ella dice que es camarera y que trabaja en el cuidado de niños y limpieza, por otro lado ella declara que él trabaja de soldador cuando él manifiesta que es cerrajero y que trabaja de manera independiente; también desconocen los estudios que tiene cada uno y el salario que perciben. El interesado desconoce la dirección de ella. Discrepan en gustos culinarios, aficiones, deportes que practican, con quién convive cada uno, etc. Afirman que se comunican por internet y teléfono, sin embargo no aportan prueba alguna al respecto. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **Resolución (11ª) de 21 de junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

## HECHOS

1.- El 4 de noviembre de 2008 Don J., de doble nacionalidad española y cubana, nacido en B. (Cuba) el 8 de noviembre de 1956, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 23 de mayo de 2008 en su población natal, según la ley local, con la Sra. A., de nacionalidad cubana, nacida en C. (Cuba) el 17 de julio de 1951. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento española y certificación de matrimonio con nota de divorcio y sentencia de divorcio cubanas; y, de la interesada, certificaciones literal de nacimiento y de soltería.

2.- En el mismo día, 4 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 20 de noviembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L, considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a la interesada, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que hubieran podido "arreglar" su matrimonio retro trayéndolo 5 ó 6 años y preparar las audiencias asesorados por personas que se dedican a estos menesteres; que, incapaces de engañar o mentir, acudieron a transcribir el matrimonio con la verdad por delante y que él, negado para retener en su mente fechas y detalles del cotidiano vivir, tiene que acudir a personas que bien le conocen para poner en orden algún suceso o alguna etapa de su vida.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero

de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 23 de mayo de 2008 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad cubana y española, esta última adquirida por opción el 20 de marzo de 2007, y una nacional cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Partiendo de la común declaración de que se conocieron en 1981, siendo compañeros de trabajo, se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así él indica que la iniciaron ese mismo año, 1981, y ella que en 1984, que durante esa primera etapa convivieron en el domicilio de él durante ocho años, que rompieron en 1993 porque él contrajo matrimonio y que reanudaron la relación en 2002, tras su divorcio, y aproximadamente en 2004 la convivencia, en esta ocasión en la casa que ella heredó de sus padres; y él alude a un único periodo de convivencia, a partir de 2001 y en el domicilio de él. Refieren que nunca se plantearon tener hijos, añadiendo ella que estaba operada y él que ella ya era madre de un niño, de seis meses cuando se conocieron y actualmente de aproximadamente 22 años, cuya madre dice que tiene 27. Sobre las razones por las que decidieron contraer matrimonio ella señala que por la voluntad de su esposo de viajar juntos a España y él que, si tuviera posibilidad de viajar, le gustaría ir con su esposa a T. donde nacieron sus ascendientes. La larga convivencia aducida es contradicha por la manifestación coincidente de que la celebración posterior a la boda tuvo lugar en casa de él, no resulta avalada por la certificación de matrimonio, en la que les constan domicilios distintos y domicilios distintos consignan en la hoja de declaración de datos para la inscripción. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (12ª) de 21 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

#### **HECHOS**

1.- El 3 de noviembre de 2008 Don A., de doble nacionalidad española y cubana, nacido en L. (Cuba) el 23 de septiembre de 1959, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 23 de septiembre de 2007 en L. (Cuba), según la ley local, con la Sra. M., de nacionalidad cubana, nacida en L. (Cuba) el 23 de agosto de 1960. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de matrimonio con nota de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubanos; de la interesada, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubano; y certificación literal de nacimiento de una menor filiada por la interesada con nota de reconocimiento por el promotor.

2.- En el mismo día, 3 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 6 de noviembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que por los nervios él cometió errores en la entrevista, que por circunstancias familiares no pudo reconocer a la hija común hasta quince años después de su nacimiento, que a estas alturas desea brindarle todos sus derechos y que obtenga la nacionalidad y que necesitan estar reagrupados, pese a que para defenderse

de la Ley de Reforma Urbana viven en la casa de él y también en la de ella; y aportando, como prueba documental, fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por

las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 23 de septiembre de 2007 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad cubana y española, esta última recuperada el 30 de abril de 2007, y una nacional cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan con precisión que se conocen hace 16 años porque él es amigo de un hermano de ella y se refieren en términos más vagos al inicio de la relación aducida, que empezó hace “cuatro o seis años” -él- o hace “cinco o seis” -ella-, tiempo que en cualquier caso puede estimarse suficiente para un amplio conocimiento mutuo. Él declara que el mismo año que se conocieron (1992) nacieron tanto la hija común que él reconoció en fecha 14 de junio de 2008 como la menor de las tres que él tiene de otras uniones y no se justifica fácilmente que sobre esta hija de él, de 16 años, ella diga que tiene 18, que “no debe” estar casada y que, residente como ellos en Ciudad de L., “no sabe” donde vive “actualmente”. Sobre las razones por las que han contraído matrimonio los dos señalan que para estar juntos, añadiendo él que antes eran un matrimonio escondido y él no había reconocido a la hija común porque ella no quería que lo hiciera hasta que la unión estuviera formalizada y explicando la madre que ella prefirió esperar a que la niña tuviera edad de participar en la decisión; en la documentación personal aportada al expediente les constan domicilios distintos y en el recurso alegan que habitan las viviendas de los dos para no perderlas y que necesitan “estar reagrupados”. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que la interesada refiere que su otra hija está casada y reside en Madrid hace tres años y que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (13ª) de 21 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

## HECHOS

1.- El 4 de noviembre de 2008 Doña R., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en L. (Cuba) el 29 de noviembre de 1945, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 14 de julio de 2008 en de La (Cuba), según la ley local, con el Sr. R., de nacionalidad cubana, nacido en L. (Cuba) el 19 de noviembre de 1949. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento, pasaporte y D. N. I. españoles y certificado de salida y entrada en el país, certificación de matrimonio con nota al margen de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubanos; y del interesado, certificaciones literal de nacimiento y de matrimonio con nota marginal de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 4 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la transcripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 2 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a la promotora, los interesados interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su caso ha sido superficialmente valorado, que el hecho de que el auto combatido se fundamente en normas expresadas en siglas que no han podido confrontar les ocasiona total indefensión, que contrajeron matrimonio tras 40 años de vecindad y siete de unión y que llegaron a la conclusión de que debían casarse cuando ella se marchó a España a casa del hijo de él y vio la posibilidad de hacer su vida allí; y aportando, como prueba documental, correos electrónicos y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en

la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 14 de julio de 2008 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última adquirida por opción el 15 de marzo de 2007, y un nacional cubano y, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocen por residentes en el mismo barrio desde hace aproximadamente 20 años -él- o hace más de 30 -ella- y que comenzaron relación y convivencia en noviembre de 2001 pero se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre pormenores relevantes de la vida en común aducida. Así él refiere que los domicilios de ambos están en el mismo pasaje pero que la mayoría de las veces ella está en casa de él; ella que poseen viviendas independientes en el mismo edificio y que con frecuencia cada uno de ellos reside temporalmente en casa del otro y, en otro momento de la entrevista señala que él estuvo casi tres años en Venezuela, que luego ella "se hizo" española y que acordaron que fuera a España y tratara de unificar a la familia. Ella señala que está empadronada en M., en casa del hijo de él, él que ella pasó parte de su estancia en casa del hijo de él y que tiene parientes en C. y está acreditado que voló en primer lugar a L. y que en dicha población le fue expedido el D. N. I. Consta igualmente que viajó a España el 13 de agosto de 2007, que volvió a Cuba el 11 de julio de 2008 y que contrajeron matrimonio tres días después de su llegada; el interesado indica que, cuando ella regresó a la isla, conversaron en el domicilio y decidieron formalizar el matrimonio y los correos electrónicos aportados con el recurso demuestran que la determinación estaba tomada y la fecha fijada meses antes de que ella llegara a Cuba. Y él se dice sabedor de que la transcripción del matrimonio le permitirá "salir" del país y visitar a su hijo, residente en España desde el año 2004 y casado con una ciudadana española. A lo que antecede se une lo que el Encargado

del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (1ª) de 22 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña A., nacida en La República Dominicana el 21 de enero de 1968 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 17 de febrero de 2005 en La República Dominicana con Don F. nacido en La República Dominicana el 2 de febrero de 1968 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 12 de agosto de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que de las audiencias reservadas han de considerarse elementos objetivos suficientes de los que cabe deducir al falta de consentimiento válido para la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una española, dominicana de origen y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado dice que ella nació en 1966 cuando fue en 1968. Discrepan

en cuanto tiempo hace que se conocieron porque él dice que hace cinco años y ella que cuatro. El interesado tiene tres hijos: V. de 18 años, M. de 16 y F. de 14 años, al respecto la interesada sabe que él tiene tres hijos manifestando que tiene uno de 15 años, uno de 16 años y del tercero declara no acordarse del nombre afirmando que tiene 12 años. También dice que él tiene dos hermanos cuando son siete, que el interesado es herrero cuando es soldador, dice que ha intentado inscribir el matrimonio en el Consulado de España en S., pero el interesado declara que no. El interesado afirma que la interesada vivía con su madre e hijo pero que ahora vive sola, sin embargo la interesada manifiesta que vive con su hijo en la misma dirección. No aportan prueba alguna de su relación. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución (5ª) de 22 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

#### **HECHOS**

1.- El 6 de noviembre de 2008 Don N., de nacionalidad española, nacido en L. (Cuba) el 5 de octubre de 1972, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 27 de abril de 2007 en Diez de Octubre, Ciudad de L. (Cuba), según la ley local, con la Sra. M., de nacionalidad cubana, nacida en L. (Cuba) el 6 de diciembre de 1966. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubanos; y, de la interesada, certificaciones literales de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 6 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 10 de noviembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución al promotor, los interesados interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que entre ellos existe un verdadero vínculo matrimonial a pesar de las inexactitudes de sus declaraciones y que, por mucha vida en común que haya entre los cónyuges, siempre hay discrepancias de criterio, porque forman una comunidad de sentimientos y no de ideas; y aportando, como prueba documental, fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar

si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 27 de abril de 2007 entre un nacional español, cuyo nacimiento fue inscrito el 8 de marzo de 2007 en el Registro Civil español -concretamente en el Consular de L. , y una ciudadana cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron en marzo de 2004, que un mes después iniciaron la relación y que a las dos semanas -él- o en menos de tres meses -ella- ella se mudó de la casa en la que vivía con su madre y con sus dos hijos mayores a la que él comparte con sus padres. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre los pormenores de su primer encuentro, señalando él que los presentó en el centro de trabajo de ella un compañero de ella y vecino de él y que ella trabaja en una empresa de alimentación hace unos cuatro años (desde 2004) y ella que nadie los presentó, que ella por entonces era empleada de Correos y que en la empresa alimentaria está desde hace aproximadamente tres años (noviembre de 2005). Él indica que no son de regalos, ella que siempre están obsequiándose cosas y discrepan sobre los respectivos horarios de trabajo, discrepancia que difícilmente se justifica entre personas que aducen compartir el día a día hace más de cuatro años. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales y familiares relevantes. Él refiere que van una vez al mes a M. a ver al único hijo de él, ella corrobora estos viajes añadiendo que el niño también pasa con ellos vacaciones y “semanas de receso” y del menor ella sabe que tiene 9 ó 10 años, que está en tercero o cuarto de primaria, y que nació “sobre” el 16 de marzo (fue el día 18) de no recuerda qué año. E, inversamente ella indica que su hija menor pasa con ellos fines de semana alternos y que a los otros dos van ellos a visitarlos, él que la pequeña se queda en su casa algunos fines de semana, que los mayores también los visitan, que ignora los apellidos de los tres y que sabe que tienen distinta filiación paterna, que la de 12 años vive con su padre y con su abuela paterna hace cinco o seis años, que la mediana está en secundaria, no sabe en qué curso (segundo de licenciatura, según su madre) y, del mayor, dice que “no recuerda” si terminó noveno grado y que, empleado de la construcción, “ahora” no trabaja. Con respecto a sus proyectos de futuro él señala que planean vivir y trabajar en España para poder así ayudar “a los hijos de cada uno y a las familias respectivas” y ella manifiesta que, ahora que sus hijos son mayores, se ha decidido a acompañarle a España. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión,

obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (5ª) de 25 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

#### **HECHOS**

1.- El 26 de noviembre de 2008 Doña J., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en M. (Cuba) el 16 de febrero de 1959, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 4 de septiembre de 2008 en C. (Cuba), según la ley local, con el Sr. J., de nacionalidad cubana, nacido en C. (Cuba) el 22 de octubre de 1961. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de soltería y carné de identidad cubanos; y del interesado, certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 26 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la transcripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 2 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que dijeron alguna inexactitud porque les puso muy nerviosos ser entrevistados en una Embajada.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 4 de septiembre de 2008 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última adquirida por opción el 6 de febrero de 2007, y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Partiendo de la común

manifestación de que se conocían de vista, porque los dos han residido siempre en la misma pequeña población, se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así él refiere que empezaron a tratarse en enero de 2001 en una fiesta que se celebraba en el pueblo y ella que a mediados de 2003, porque ella fue a almorzar al negocio de comidas que él regenta; ella que cada cual vive en su casa, ella con sus hijos y sus nietos y él con su hija menor, y que unas veces ella se queda en casa de él y otras a la inversa y él que su casa está casi siempre cerrada y que su hija y él viven desde febrero de 2001 en casa de ella, cuya dirección no sabe, como tampoco el apellido ni la situación familiar de sus hijos. Sobre las razones por las que ahora han contraído matrimonio, en fecha que él equivoca escasamente dos meses después de la boda, él refiere que era reacio por dos fracasos anteriores (consta su estado civil de soltero) y que uno de los motivos que acabaron con su indecisión fue que ella le está ayudando a criar a su hija de 11 años desde que tenía cuatro, menor sobre la que ella dice que tiene 13 años y que, estudiante de séptimo grado, está en octavo; y ella señala que decidieron casarse porque ella quiere que él la acompañe a visitar a unas tías que tiene en Asturias, explicando que planean estar dos o tres meses y que no sabe quien atenderá durante su ausencia el negocio de él -no han hablado sobre eso- y señalando él que su estancia en España durará el tiempo que ella decida, que la niña se quedará al cuidado de su abuela paterna y de su madre, R., y que el chiringuito que regenta con la ayuda de R. y V. desde 1995 lo cerrará. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 25 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## **Resolución (2ª) de 28 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **HECHOS**

1.- Don J. nacido en Cuba el 19 de agosto de 1973 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su

matrimonio celebrado en Cuba el 26 de mayo de 2006 con Doña J. nacida en España el 19 de marzo de 1932 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 5 de junio de 2007 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la

calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un cubano y una española y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en como y cuando se conocieron ya que mientras que el interesado dice que se conocieron en 2005 en B. porque él es marinero y en esas fechas se encontraba allí, ella declara que se conocieron en 2003 en B. cuando él paseaba por la ciudad y le preguntó donde podía cambiar dinero. El interesado manifiesta que ella tiene cinco hijos, dos de ellos difuntos, pero desconoce la edad de todos ellos y se equivoca o desconoce el nombre de una de las hijas de la interesada, declara que no ha tenido relación alguna con la familia de ella excepto con un nieto, dice que había contraído matrimonio antes pero no recuerda la fecha en que lo contrajo, según la documentación aportada el interesado contrajo matrimonio con una ciudadana cubana en mayo de 2002 divorciándose de la misma en noviembre de 2002. Por otra parte existe una diferencia de edad muy acusada entre los interesados ya que la interesada tiene 76 años y el interesado 33 años. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 28 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (3ª) de 28 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

## HECHOS

1.- El 25 de noviembre de 2008 Doña M., de nacionalidad española, nacida en M. (Cuba) el 18 de septiembre de 1961, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 1 de agosto de 2008 en M. (Cuba), según la ley local, con el Sr. C., de nacionalidad cubana, nacido en M. (Cuba) el 1 de agosto de 1968. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de soltería y carné de identidad cubanos; y del interesado, certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 25 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la transcripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 1 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que contrajeron matrimonio cumpliendo todas las formalidades y requisitos exigidos tanto por la normativa cubana como por la española, que quieren inscribirlo para visitar a su familia en España, puesto que ella tuvo el privilegio de “poder hacerse” ciudadana española pero él no, y que con la resolución denegatoria les ha quedado vedada la posibilidad de estar juntos siempre; y aportando, como prueba documental, declaraciones juradas de amigos y vecinos y tres fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 1 de agosto de 2008 entre una ciudadana española, cuyo nacimiento fue inscrito el 18 de julio de 2007 en el Registro Civil español -concretamente en el Consular de L. -, y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron en 2002 en M., precisando él que ella llevaba un par de meses viviendo en dicha población con una hermana y ella que por entonces ella residía en L. con sus hijos; y que a los pocos días iniciaron la relación y ella se instaló en la casa que él compartía con su padre y con su abuela. Se advierten contradicciones y mutuo desconocimiento de datos personales que no se justifican fácilmente entre personas que aducen llevar seis años compartiendo el día a día, resultando particularmente significativo que a 25 de noviembre de 2008 él diga haberse tomado las vacaciones de ese año en mayo y octubre, una quincena cada vez, y ella que disfrutó parte en marzo y el resto a finales de agosto y principios de septiembre; y que él refiera en la audiencia que él, en singular, vino de M. hace dos días y ella que no cambió su domicilio legal de L. a M. hasta septiembre de 2008 por dejadez. Él señala que no se han casado antes por despreocupación y por falta de tiempo y ella que lo han hecho ahora porque piensan viajar juntos a España, que "cree" que ella tiene familia en O. y que en B. viven primas de él, a una de las cuales conoció hace unos meses cuando visitó Cuba. Y, constando que los dos contrayentes residen en Cuba, no puede estimarse la alegación de que la denegación de la inscripción del matrimonio es lo que les impide estar siempre juntos. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de

matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (4ª) de 28 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

#### **HECHOS**

1.- El 30 de octubre de 2008 Doña Y., de nacionalidad española, nacida en C. (Cuba) el 1 de mayo de 1990, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 31 de julio de 2008 en Diez de Octubre, C. (Cuba), según la ley local, con el Sr. C., de nacionalidad cubana, nacido en L. (Cuba) el 20 de junio de 1960. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de soltería y carné de identidad cubanos; y del interesado, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con nota de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 30 de octubre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la transcripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 13 de noviembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L, considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a la promotora, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la conoce hace mucho tiempo porque durante toda su vida ha mantenido una profunda relación de amistad con su madre, que se

enamoraron, que se casaron con mutuo consentimiento y que tiene una vida sentimental estable y duradera a la que desea dar continuidad con la inscripción del matrimonio en el Registro Civil Consular.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo

denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 31 de julio de 2008 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad española y cubana y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Él manifiesta que la conoce desde que nació porque tiene amistad con su madre desde que, de pequeños, estudiaran en el mismo colegio, pero sus declaraciones no permiten inferir que la relación que hay entre ellos sea de pareja. Tres meses después del matrimonio los dos refieren que ella está viviendo con un tío materno y con la familia de este y él con su madre y con su sobrino. Precisamente el no mantenimiento de la vida en común es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Se advierten contradicciones e imprecisiones en sus declaraciones sobre el tiempo que llevan de relación, sobre los testigos de la boda, dos personas que se encontraban en el Registro Civil, según ella, o unos amigos comunes, según él; o, sobre la madre de ella y amiga de él, "de visita" en S. -ella- o en cuyo domicilio en España "residirían" -él-. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay una considerable diferencia de edad entre ambos contrayentes, concretamente 30 años, y que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## **Resolución (1ª) de 29 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

## HECHOS

1.- Don C. nacido en Colombia el 25 de enero de 1958, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 11 de julio de 2007 con Doña B. nacida en Colombia el 14 de abril de 1960 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 15 de julio de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales como fotografías.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren

los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana, nacionalizada española y un colombiano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos coinciden en señalar que se conocían desde hace quince años, pero discrepan en cuando comenzaron su relación sentimental pues él dice que hace nueve años y ella que hace cinco o seis años. Difieren en la frecuencia con que mantienen comunicación, número de viajes que ha realizado la interesada a Colombia y tiempo que ha permanecido en Colombia, regalos que se han hecho y motivo, donde vivirán ya que mientras que el interesado declara que vivirán en Colombia, la interesada dice que vivirán en España, También discrepan en si se han ayudado económicamente o no, si han convivido o no. El interesado manifiesta que ella vive sola y ella afirma que vive con una hermana. El interesado desconoce la dirección y teléfono de la interesada, tan sólo declara que ella vive en A. Discrepan en los estudios realizados por cada uno y en los idiomas que hablan además del propio. Dadas las circunstancias de este caso y lo manifestado en las audiencias reservada, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

## Resolución (2ª) de 29 de Junio de 2010

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### HECHOS

1.- Doña Y. nacida en Cuba el 29 de marzo de 1988 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 26 de junio de 2008 con Don M. nacido en Cuba el 4 de octubre de 1988 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 27 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de

1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un cubano nacionalizado español y una cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. A pesar de que manifiestan ámbos que se conocen desde que iban al colegio, el interesado desconoce el nombre del padre de ella; declara éste que sus padres no fueron a la boda porque no estaban de acuerdo con que se casase tan joven, sin embargo la interesada afirma al respecto que los padres del interesado no fueron a la boda porque su padre es alcohólico y no se lleva bien con el interesado y la madre está enferma de los nervios. Discrepan en cuando dejó ella de estudiar pues él dice que fue con 16 años y ella dice que con 18. El interesado manifiesta que se fue a España y que sus padres no estaban de acuerdo con que fuera solo, que su padre siempre quiso viajar con él pero como no se decidía decidió partir solo, sin embargo la interesada declara que el interesado se fue a España para reunirse con su padre que vivía en Valencia, que luego el padre se volvió a Cuba y que vive en la isla. El interesado dice que no ha hablado con ella sobre los hijos que desean tener, sin embargo la interesada dice que sí lo han hablado. La interesada dice que él no tiene familiares en España y él afirma que tiene primos lejanos, manifiesta ella que en España quiere seguir estudiando y él dice que ella tendrá que trabajar y no podrá estudiar. El interesado declara que se comunican por medio de llamadas telefónicas cada quince días a un teléfono fijo de unos vecinos que no sabe como se llaman, sin embargo ella afirma que él la llama a casa de él en Cuba porque tienen teléfono fijo. Discrepan en los regalos que se han hecho mutuamente y en las costumbres diarias que tienen desde que se levantan hasta que se acuestan. No presentan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 29 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (4ª) de 29 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

#### **HECHOS**

1.- El 21 de noviembre de 2008 el Sr. L., de nacionalidad cubana, nacido en R (Cuba) el 28 de marzo de 1974, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 18 de noviembre de 2008 en P. (Cuba), según la ley local, con Doña C., de nacionalidad española, nacida en B. el 5 de enero de 1979. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, certificado de entradas y salidas del país, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con nota marginal de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubano; y, de la interesada, certificación de nacimiento, fe de vida y estado, pasaporte y D. N. I.

2.- En el mismo día, 21 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 16 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que, a pesar del inconveniente de que él contrajera matrimonio en julio de 2006, se han casado tras seis años de estrecha comunicación oral y escrita y que solicitan la inscripción del matrimonio en el Registro Civil como una formalidad

más para su reconocimiento y plena eficacia jurídica; y aportando, como prueba documental, facturas de teléfono y tres correos electrónicos.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por

las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 18 de noviembre de 2008 entre una ciudadana española y un nacional cubano y, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada manifiesta que comunican por carta hace un año, en el recurso se alega que en 2002 empezaron la relación y que desde entonces han mantenido estrecha comunicación oral y escrita y en el expediente consta que el 31 de julio de 2007 el recurrente contrajo un primer matrimonio, disuelto once días antes de la celebración de este segundo. Se advierte en sus manifestaciones mutuo desconocimiento de datos personales y familiares relevantes, resultando particularmente significativo que sobre él único hijo de él, de 7 años, ella indique que tiene 6 u 8 -no sabe muy bien- y que no conoce prácticamente nada más de él, ignorancia que trata de explicar diciendo que "no hablan sobre eso". Y la documental aportada con el recurso nada acredita sobre la veracidad del consentimiento matrimonial prestado y, en cambio, da constancia de que la comunicación entre ellos, con prolongadas lagunas temporales, se interrumpió definitivamente una semana antes de que él contrajera su primer matrimonio y se reanudó después de celebrado el segundo, con un correo electrónico titulado "qué mala suerte..." y fechado el mismo día en que al contrayente extranjero se le notificó el auto que constituye el objeto del presente recurso. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (5ª) de 29 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

## HECHOS

- 1.- El 28 de noviembre de 2008 Doña V., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en F. (Cuba) el 14 de febrero de 1952, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 13 de marzo de 2008 en Z. (Cuba), según la ley local, con el Sr. B., de nacionalidad cubana, nacido en K. (Cuba) el 1 de enero de 1959. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificaciones literales de matrimonio, con nota marginal de divorcio, y de divorcio y carné de identidad cubanos; y del interesado, certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.
- 2.- En el mismo día, 28 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.
- 3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la transcripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 4 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.
- 4.- Notificada la resolución a la promotora, los interesados interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el matrimonio se realizó con los requisitos y solemnidad previstos en la Ley y a los solos efectos de constituir una familia y que contestaron con la debida atención y respeto a las preguntas que se les formularon durante el trámite de audiencia; y aportando, como prueba documental, declaraciones juradas de testigos.
- 5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero

de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 13 de marzo de 2008 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última recién recuperada, y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos manifiestan que conviven desde el 14 de febrero de 2005 en el que antes era domicilio de ella y en otros momentos de la entrevista la interesada indica que su tercer hijo, y reitera al referirse al cuarto, vive "con ella". Él refiere haber entrado en la fábrica de cemento en la que también trabaja uno de los hijos de ella cuando ya vivían juntos y ella que desconoce cuanto tiempo lleva él en la empresa; e, inversamente, ella dice haberse jubilado en febrero de 2007 y él, en fecha 28 de noviembre de 2008, que ella se jubiló hace más de dos años. Con respecto al matrimonio, al que no asistieron los hijos de ninguno de los dos contrayentes, ella declara que no se casaron antes por dejadez y él que antes no habían barajado esa posibilidad, añadiendo que ella obtuvo la nacionalidad española hace poco; y los dos que quieren ahora "legalizar el matrimonio en España" porque desean viajar juntos, explicando ella que han pensado ir a L., donde ella tiene a su amiga M. M. y él que ambos tienen en T. norte una amistad llamada A. L. y que al principio se hospedarán en casa de este señor. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.

R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (1ª) de 30 de Junio de 2010**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Doña M. nacida en Cuba el 22 de octubre de 1960 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 24 de septiembre de 2003 con Don J. nacido en Cuba el 25 de mayo de 1960 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con marginal de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 16 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256,

257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana nacionalizada española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada manifiesta que el interesado tiene un hijo de 19 años, que estudia algo de informática en la universidad, que trabaja en la casa de la cultura de C. poniendo música, y que vive con su madre llamada "M", sin embargo el interesado declara que su hijo es técnico en informática que ahora no está estudiando nada, que trabaja dando clases de computación y que vive con su madre "A". La interesada afirma que el interesado tiene tres hermanos de los cuales tan sólo conoce a B., sin embargo el interesado dice que la interesada conoce a dos de sus hermanos B. y T. El interesado dice que ella se fue a vivir con él a V. al poco tiempo de conocerle dejando su trabajo, sin embargo ella dice que se fue a vivir con él hace dos años (han contraído matrimonio en 2003) abandonando el trabajo porque la operaron de un fibroma, que hasta entonces han estado yendo y viniendo. Discrepan en cuando se tomó el interesado sus vacaciones porque ella dice que fue en noviembre y él que en agosto.

No presentan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 30 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## **Resolución (2ª) de 30 de Junio de 2010**

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **HECHOS**

1.- Doña G. nacida en Cuba el 27 de mayo de 1963 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 1 de julio de 2008 con Don J. nacido en Cuba el 4 de marzo de 1935 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con marginal de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 20 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El

Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un cubano nacionalizado español y una cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el

matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce o se equivoca en la fecha de matrimonio ya que dice que fue el 1 de abril de 2008 cuando fue el 1 de julio de 2008, también desconoce los apellidos de ella, sabe que es profesora pero desconoce donde da clase y la asignatura que imparte. Manifiesta que vive con la interesada, una hermana de ella y su marido desconociendo el nombre de éste, dice que viven en un apartamento comprado por ella hace cinco años, sin embargo ella dice que no viven juntos que viven indistintamente en casa de él o de ella, que el apartamento de ella se lo dieron en 1996. El interesado dice que ella tiene ocho hermanos a los que desconoce por completo, sin embargo ella dice que tiene siete hermanos y que el interesado los conoce a todos y que se llevan bien. El interesado dice que ella tiene un hijo desconociendo todo sobre él, y sobre las relaciones que la interesada tiene con su hijo. Por otra parte ella declara que él tiene dos hijas y que éstas residen en Estados Unidos, sin embargo el interesado afirma que una de sus hijas reside en Estados Unidos y otra en Cuba. Discrepan en la ocupación laboral del interesado pues él declara que trabaja como sereno, que lo despidieron al obtener la nacionalidad española, mientras que ella afirma que él trabajaba de rastrero y que actualmente no trabaja. Discrepan en los regalos que se han hecho mutuamente, en gustos culinarios, aficiones, en lo referente a la mascota que tienen porque él dice que tienen un perro que no sabe como se llama, ni de que raza es, que él le dice blanco, mientras que ella dice que el perro se llama Y., que le dicen Yo., y que el interesado conoce al perro. No presentan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 30 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

*IV.6.2.2.-Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

### **Resolución (5ª) de 10 de Junio de 2010**

IV.6.2.2 .- Inscripción de matrimonio

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B..

## HECHOS

- 1.- Doña E. nacida en Colombia el 6 de julio de 1961, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 17 de enero de 2008 con Don A. nacido en España el 29 de noviembre de 1948 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.
- 2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 29 de octubre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.
- 3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales como fotografías, facturas telefónicas, etc.
- 4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4ª de diciembre de 2005; 16-1ª de marzo, 7-2ª y 3ª y 11-4ª de abril, 31-1ª y 5ª de mayo, 23-2ª de junio, 20-5ª, 22 y 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 10-5ª y 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 5-3ª y 29-3ª y 4ª de enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio, 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero, 4-3ª y 5-1ª de marzo, 13-1ª, 2ª, 3ª y 5ª de mayo, 8-6ª de septiembre y 22-1ª de diciembre de 2008; 29-8ª y 10ª de enero y 6-1ª de marzo de 2009..
- II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).
- III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones sino coincidencias en las respuestas dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio, así coinciden en como y dónde se conocieron, gustos, aficiones, número, nombre y edades de los hijos de cada uno, etc. Por otra parte presentan pruebas documentales suficientes que demuestran que su relación se mantiene en el tiempo. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro Consular es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí inscribir) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el “ius connubii”, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1.- Estimar el recurso

2.- Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en Colombia el 17 de enero de 2008 entre Don A. y Doña E..

Madrid, 10 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **Resolución (3ª) de 18 de Junio de 2010**

IV. 6.2.2.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesada contra auto emitido por el Encargado del Registro Civil Consular de B.

#### **HECHOS**

1.- Don D. nacido en Colombia el 22 de octubre de 1975, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para

la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 2 de marzo de 2009 con Doña D. nacida en Colombia el 8 de agosto de 1980 y de nacionalidad española. Adjuntaban la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos para la inscripción de matrimonio, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil de la interesada.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Ministerio Fiscal desestima la solicitud de los contrayentes. El Encargado del Registro Civil Consular dicta auto con fecha 6 de noviembre de 2009 denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado, mediante representante legal, interpone recurso ante la Dirección General volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales como fotografías, discos compactos, etc.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Consular remitió lo actuado a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4ª de diciembre de 2005; 16-1ª de marzo, 7-2ª y 3ª y 11-4ª de abril, 31-1ª y 5ª de mayo, 23-2ª de junio, 20-5ª, 22 y 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 10-5ª y 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 5-3ª y 29-3ª y 4ª de

enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio, 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero, 4-3ª y 5-1ª de marzo, 13-1ª, 2ª, 3ª y 5ª de mayo, 8-6ª de septiembre y 22-1ª de diciembre de 2008; 29-8ª y 10ª de enero y 6-1ª de marzo de 2009..

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones sino coincidencias en las respuestas dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio, así coinciden en como se conocieron, número y nombre de los hermanos de cada uno, gustos y aficiones personales de ámbos, etc. Por otra parte, presentan pruebas suficientes de que la relación ha sido continuada. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro Consular es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí inscribir) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el “ius connubii”, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1.- Estimar el recurso

2.- Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en Colombia el 2 de marzo de 2009 entre Don D. y Doña D.

Madrid, 18 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

IV.6.3.- Por extranjeros

### **Resolución (2ª) de 2 de Junio de 2010**

IV.6.3.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Marruecos por un marroquí que luego adquirió la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don A, nacido en Marruecos el 1 de enero de 1963 y de nacionalidad española, adquirida por residencia, presentó en el Registro Civil de I., impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado en Marruecos el 25 de febrero de 1993 con la Doña F., nacida en Marruecos el 25 de mayo de 1973 y de nacionalidad marroquí.

Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: acta de matrimonio local; certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, el Juez Encargado de este Registro Civil dictó acuerdo con fecha 16 de junio de 2008, denegando la práctica de la inscripción, ya que en el certificado de matrimonio traducido aportado consta que el esposo contrajo matrimonio en estado civil de casado; asimismo, en la comparecencia efectuada en el Registro Civil de Inca manifiesta expresamente el promotor de nacionalidad española, que contrajo matrimonio en estado civil de casado.

3.- Notificada la resolución al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opone al mismo al considerar la resolución recurrida conforme a Derecho. El Juez Encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 8, 9, 12, 46, 65 y 73 del Código Civil (Cc); 15, 16, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 256, 257, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 14-2ª de mayo de 2001, 23-3ª de noviembre y 4-7ª de diciembre de 2002; 10-3ª de septiembre de 2003; 15-1ª de enero, 15-1ª de abril y 22-1ª de octubre de 2004 y 19-3ª de marzo de 2008.

II.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L. R. C. y 66 R. R. C.), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III.- En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española adquirida por residencia el 27 de octubre de 2006, solicita que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio poligámico que celebró en Marruecos el 25 de febrero de 1993, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68,II, R. R. C.), por existir impedimento de ligamen en el contrayente, ya que en el acta de matrimonio cuya transcripción se pretende consta que en el momento de celebración su estado civil es el de casado.

IV.- Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento marroquí y, en principio, haya que aplicar el estatuto personal de los contrayentes, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 C. c.) que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V.- No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el Registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes era casado cuando se celebró. Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 L. R. C. y 12 y 258 R. R. C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución (3ª) de 4 de Junio de 2010

IV.6.3.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Marruecos por un marroquí que luego adquirió la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Don M., nacido en Ceuta el 26 de febrero de 1945 y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil, impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado en Marruecos el 1 de noviembre de 1982 con la Doña F., nacida en Marruecos el 1 de enero de 1961 y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: acta de matrimonio local; certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, el Juez Encargado de este Registro Civil dictó acuerdo con fecha 6 de agosto de 2008, denegando la práctica de la inscripción, ya que el matrimonio se celebró el 1 de noviembre de 1982 en Marruecos, y el interesado era de estado civil casado y la esposa soltera, está debidamente acreditado que el interesado se casa en estado civil casado pues el matrimonio se contrae el 1 de agosto de 1982 y no está divorciado de su matrimonio anterior contraído el 21 de enero de 1971.

3.- Notificada la resolución al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 8, 9, 12, 46, 65 y 73 del Código Civil (Cc); 15, 16, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 256, 257, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 14-2ª de mayo de 2001, 23-3ª de noviembre y 4-7ª de diciembre de 2002; 10-3ª de septiembre de 2003; 15-1ª de enero, 15-1ª de abril y 22-1ª de octubre de 2004 y 19-3ª de marzo de 2008.

II.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L. R. C. y 66 R. R. C.), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III.- En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española adquirida por residencia en 1990, solicita que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio poligámico que celebró en Marruecos el 1 de noviembre de 1982, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68,II, R. R. C.), por existir impedimento de ligamen en el contrayente, ya que en el acta de matrimonio cuya transcripción se pretende consta que en el momento de celebración su estado civil subsistía un anterior matrimonio celebrado el 21 de enero de 1971 con Doña

E., pues existe un acta de divorcio y revocación de ese divorcio, además en el certificado de matrimonio con Doña F., consta como casado el estado civil del interesado antes de contraer matrimonio.

IV.- Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento marroquí y, en principio, haya que aplicar el estatuto personal de los contrayentes, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 C. c.) que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V.- No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el Registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes era casado cuando se celebró. Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 L. R. C. y 12 y 258 R. R. C).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución (3ª) de 29 de Junio de 2010**

IV.6.3.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Si los dos contrayentes eran extranjeros cuando se celebró el matrimonio y uno de ellos ha adquirido posteriormente la nacionalidad española, el matrimonio, que se rige por la ley extranjera, es inscribible en el Registro competente por transcripción de la certificación extranjera, sin que haya puntos de conexión que justifiquen la aplicación de la ley española sobre ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

#### **HECHOS**

1.- El 20 de noviembre de 2008 Doña Y., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en M. (Cuba) el 30 de abril de 1947, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 25 de mayo de 2003 en M. (Cuba), según la ley local, con el Sr. A., de nacionalidad cubana, nacido en L. (Cuba) el 28 de diciembre de 1963. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubanos; y, del interesado, certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 20 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 26 de noviembre de 2008 la

Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a la promotora, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la existencia de alguna inexactitud en sus manifestaciones sobre datos y fechas, debida a la presión del momento, no significa en modo alguno que el matrimonio no esté sustentado material y legalmente; y aportando, como prueba documental, fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil; 66, 85 y 256 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 26-1ª de noviembre de 2001; 24-1ª de mayo, 29-5ª de junio y 11-2ª, 3ª y 4ª de septiembre de 2002; y 14-1ª de enero de 2003; 31-4ª de enero y 28-2ª de junio de 2006, 29-10ª de marzo y 24-7ª de abril de 2007, 1-8ª de diciembre de 2008 y 3-3ª de julio de 2009.

II.- Se solicita la inscripción en el Registro Civil español de un matrimonio civil celebrado en Cuba el día 25 de mayo de 2003 entre dos ciudadanos cubanos, uno de los cuales obtuvo la nacionalidad española por opción el 16 de abril de 2008. La petición no fue atendida por la Encargada del Registro Civil Consular, que el 26 de noviembre de 2008 acordó denegar la transcripción, por considerar que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Dispone el artículo 66 RRC que “en el Registro constarán los hechos que afecten a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales”. En el presente caso el hecho inscribible -el matrimonio- afecta a una española, acaeció antes de que esta optase por la nacionalidad española y, conforme al artículo 15 LRC y al reglamentario transcrito, puede tener acceso al Registro Civil español siempre, claro es, que se cumplan los requisitos exigidos. La inscripción se pretende sobre la base de una certificación de Registro extranjero. El artículo 85 RRC determina al respecto que “para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de Registro extranjero, se requiere que este sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española”. El acta de matrimonio aportada ha de considerarse válida y eficaz, por no apreciarse defecto formal o material que pudiera invalidarla, y ha de estimarse que en ella concurren los requisitos que señala el citado artículo 85 RRC y que, en consecuencia, constituye título válido para la inscripción.

IV.- En estos supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera y en los que, subsistiendo tal matrimonio, uno al menos de los cónyuges ha adquirido la nacionalidad española, pasando el Registro Civil español a ser sobrevenidamente competente para la inscripción (cfr. art. 15 L. R. C.), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que no procede que se apliquen las normas españolas sobre consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, porque la capacidad de los contrayentes a la fecha de celebración del matrimonio, que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9

nº 1 C. c.). Siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones en la materia de esta Dirección General, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros, que autorizaron la formalización del matrimonio.

V.- Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso sino que, en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse cuando llegue a concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro Ordenamiento jurídico. No sucediendo así en este matrimonio civil formalizado por dos ciudadanos cubanos ante funcionaria del Registro Civil extranjero y no habiendo razones para dudar de la validez del mismo, procede su inscripción.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Ordenar que se inscriba en el Registro Civil Consular el matrimonio celebrado el día 25 de mayo de 2003 en M. (Cuba) entre el Sr. A. y Doña Y.

Madrid, 29 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución (4ª) de 30 de Junio de 2010**

IV.6.3.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Tal matrimonio celebrado antes de que uno de los contrayentes adquiriera la nacionalidad española, sólo es inscribible si subsiste en el momento de esa adquisición.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- El 2 de julio de 2008 Doña B., de doble nacionalidad española y ecuatoriana, nacida J. (Ecuador) el 29 de septiembre de 1975, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la trasccripción del matrimonio civil que había celebrado el día 1 de abril de 1993 en C. (Ecuador), según la ley local, con el Sr. P., de nacionalidad ecuatoriana, nacido en O. (Ecuador) el 10 de junio de 1975 y fallecido en C. (Ecuador) el 23 de julio de 2000. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia en fecha 15 de febrero de 2007, D. N. I. y volante de empadronamiento en M.; e inscripción de defunción del cónyuge.

2.- El 2 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio con el razonamiento jurídico de que, ni en el momento de celebración ni actualmente, ninguno de los contrayentes ostenta la nacionalidad española.

3.- Notificada la resolución a la promotora, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que cuando presentó la solicitud de inscripción del matrimonio ella ya tenía la nacionalidad española.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo recurrido, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 3, 9, y 12 del Código civil; 15 y 16 de la Ley del Registro Civil; 66 y 68 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 9 de mayo de 1991, 26-2ª de junio de 1996, 14-1ª de abril, 19-1ª de septiembre y 24-4ª de octubre de 1997; 9 de mayo de 1999, 2-1ª de septiembre de 2002, 25-3ª de abril de 2003 y 4-4ª de abril y 7-2ª de junio de 2006.

II.- La interesada promueve expediente para que sea inscrito en el Registro Civil español el matrimonio que, siendo de nacionalidad ecuatoriana, celebró en Ecuador el día 1 de abril de 1993 con un ciudadano ecuatoriano ya fallecido. El 2 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la solicitud, con el razonamiento jurídico de que el hecho cuya inscripción se pretende no se halla comprendido en ninguno de los supuestos previstos por la legislación española sobre el Registro Civil. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Del artículo 15 de la Ley del Registro Civil se desprende que son inscribibles en el Registro Civil español los hechos acaecidos a españoles en el extranjero. Desarrollando dicho precepto, el artículo 66 del Reglamento, en la parte que aquí interesa, precisa que “en el Registro constarán los hechos que afecten a españoles, aunque determinen la pérdida de la condición de tales o hayan acaecido antes de adquirirla. También se inscribirán los que afecten mediatamente a su estado civil”.

IV.- Sobre esta base ha de decidirse en el presente recurso si, habiendo adquirido la interesada la nacionalidad española por residencia en 2007, es inscribible el matrimonio que celebró en Ecuador con un nacional ecuatoriano en 1993, dándose la circunstancia de que ese matrimonio está disuelto por muerte del contrayente, acaecida en 2000. A estos efectos es doctrina consolidada de este Centro Directivo que el matrimonio anterior celebrado en el extranjero de quien adquiere la nacionalidad española únicamente debe ser inscrito si el mismo subsiste. Tanto el artículo 15 de la Ley como el artículo 66 del Reglamento se refieren a hechos inscribibles que sigan afectando a quienes han devenido españoles. Nótese que los verbos no están conjugados en las formas “han afectado” y “hayan afectado” correspondientes a tiempos que denotan pasado, sino que se utilizan las formas “afectan” y “afecten”, en presente. La interpretación gramatical coincide con la finalista: el interés público del Registro se ve satisfecho con que tengan acceso a él los hechos que actualmente configuran el estado de los extranjeros naturalizados españoles y sería a todas luces excesivo reconstruir en su totalidad el historial jurídico-civil de cada nuevo español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 30 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## V. DEFUNCIÓN

### V.1.- Inscripción de la defunción

#### V.1.1. Inscripción de la defunción fuera de plazo

### Resolución (3ª) de 22 de Junio de 2010

#### V.1.1.- Inscripción de defunción fuera de plazo.

*Para que pueda decidirse en el expediente gubernativo la inscripción de la defunción de una persona cuando su cadáver ha desaparecido o ha sido inhumado, es preciso que llegue a probarse en las actuaciones la certeza de la muerte en grado tal que se excluya cualquier duda racional.*

En el expediente sobre inscripción de defunción fuera de plazo remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de L.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 27 de agosto de 2007 en el Registro Civil de S., D. V., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la inscripción de la defunción fuera de plazo de su hermano, D. D., quien, según el declarante, desapareció de su domicilio en S. el 14 de septiembre de 1936, falleciendo posteriormente alrededor del 19 de septiembre del mismo año como consecuencia de las heridas sufridas durante la Guerra Civil en un ataque por parte de las tropas sublevadas. Aportaba los siguientes documentos: certificación negativa de inscripción de defunción en L.; inscripción de nacimiento de D.; declaración jurada de un testigo que formaba parte del grupo de huidos, más tarde hechos prisioneros, en el que se encontraba el hermano del promotor e informe sobre los hechos objeto de la solicitud emitido por los responsables del Proyecto para la Recuperación de la Memoria Histórica de E. con sede en M., según el cual D. resultó gravemente herido en una emboscada el 18 de septiembre de 1936. Los prisioneros que sobrevivieron a dicha emboscada fueron conducidos a L. y recluidos en una antigua fábrica de cerveza conocida por "L", por lo que, deduce el informe, la muerte de D "debió producirse del 19 de septiembre de 1936 en adelante".

2.- El encargado del Registro Civil de S. procedió a librar los exhortos correspondientes para la práctica de las pruebas testificales propuestas. Una vez practicadas dichas pruebas, el expediente fue remitido al Registro Civil de L. por ser el competente para su resolución.

3.- La encargada del Registro Civil de L., previo informe desfavorable del ministerio fiscal, dictó auto el 26 de agosto de 2008 denegando la inscripción solicitada por no considerar suficientemente acreditado el fallecimiento que se pretende inscribir al no haber testigos presenciales de la muerte ni documentos oficiales de la época de los que se deduzca la defunción, dejando a salvo el derecho del promotor para solicitar la declaración de fallecimiento en el procedimiento oportuno.

4.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando la solicitud y alegando falta de motivación del auto recurrido.

5.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, dicho órgano no formuló alegaciones. La encargada del Registro Civil de L. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 193 a 197 del Código Civil (Cc); 2.042 a 2.044 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 3 de febrero de 1881 (LEC); 16, 18, 26, 81, 86, 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 16, 68, 278 y 346 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones de 13 de marzo y 10 de mayo de 1967; 2 de mayo de 1972; 10 de septiembre de 1979; 18 de junio de 1999; 14 de febrero de 2000; 7-1ª de noviembre de 2001; 4 de junio de 2002; 18-3ª de septiembre de 2003; 28-2ª de octubre de 2005; 23-3ª de febrero, 29-9ª de marzo y 14 de abril de 2007; 14-10ª de noviembre y 2-5ª de diciembre de 2008.

II.- Se pretende por este expediente la inscripción de la defunción del hermano del promotor alegando que la muerte se produjo en L. en 1936 como consecuencia de actos bélicos. La encargada del Registro Civil de L. dictó auto el 26 de agosto de 2008 denegando la inscripción solicitada por considerar que no estaba acreditada la certeza y circunstancias de la muerte del fallecido. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para que pueda decidirse en expediente gubernativo la inscripción de defunción de una persona cuando su cadáver ha desaparecido o ha sido inhumado, es preciso que llegue a probarse en las actuaciones la certeza de la muerte en grado tal que se excluya cualquier duda racional. Dispone el artículo 86 LRC que “será necesaria sentencia firme, expediente gubernativo u orden de la autoridad judicial que instruya las diligencias seguidas por muerte violenta, que afirmen sin duda alguna el fallecimiento, para inscribir éste cuando el cadáver hubiere desaparecido o se hubiere inhumado antes de la inscripción”. Por su parte, el artículo 278.I RRC establece que “cuando el cadáver hubiera desaparecido o se hubiera inhumado, no basta para la inscripción la fama de muerte, sino que se requiere certeza que excluya cualquier duda racional”. La primera cuestión que surge de los preceptos transcritos es la relativa al sentido y alcance que debe darse a las expresiones “sin duda alguna” y “certeza que excluya cualquier duda racional”. Es evidente que tales expresiones excluyen las situaciones de presunción, aun cualificada, de muerte en la que no cabe sino instar la correspondiente resolución judicial declarativa de la ausencia o del fallecimiento. Igualmente quedan fuera del precepto las situaciones en que concurren dudas fundadas o razonables de la ocurrencia del óbito quedando probadas tan sólo la fama o la posibilidad o incluso probabilidad de la muerte. Ahora bien, tampoco cabe interpretar la expresión “certeza indudable” – que empleaba la norma reglamentaria en su redacción original – en términos tales de rigor que conduzcan al resultado de imposibilitar su aplicación práctica, pues la ausencia de toda duda sólo se produciría en presencia del cadáver, incurriendo la norma en contradicción por requerir como presupuesto la desaparición de éste. Por este motivo, la reforma operada en el Reglamento del Registro Civil por el Decreto 1138/1969, de 22 de mayo, modificó la redacción del art. 278 de aquél, sustituyendo la expresión “certeza indudable” por la de “certeza que excluye cualquier duda racional”. El sentido de esta reforma ya había sido adelantado por la resolución de este centro directivo de 10 de mayo de 1967 en la que explica que la certeza requerida para el éxito del expediente registral en estos casos no puede ser una certeza absoluta, metafísica o física, apoyada, respectivamente, en las leyes ontológicas del ser o en las leyes generales de la naturaleza sensible, en la cual toda posible duda sobre la verdad del hecho y la inexistencia del hecho contrario está totalmente excluida, pues tal clase de certeza nunca podría formarse en el ánimo del juzgador. Por tanto, ha de tratarse de la llamada certeza moral, caracterizada en su lado positivo por la exclusión de toda duda racional y en el negativo en no cerrar en términos absolutos la posibilidad contraria y, además, basada en motivos objetivos y no en el sentimiento o en la opinión meramente subjetiva del juzgador.

IV.- Con referencia a este caso concreto, tras las diversas investigaciones y diligencias realizadas, el único testimonio directo aportado es el de D. F., quien en una declaración fechada el 20 de julio de 2007 que figura como prueba documental en el expediente, afirmaba que en agosto de 1936 coincidió en un grupo de refugiados con un joven de S. llamado D. cuyo padre había sido asesinado por los sublevados. Dicho grupo fue atacado rumbo a C., antes de llegar a F., cayendo herido D. y muriendo en un corral poco después. No obstante, el mismo testigo, en declaración presencial dos meses después ante la encargada del Registro, afirma que no recuerda nada debido a su avanzada edad. De hecho, en el escrito de recurso se informa de que esta persona falleció poco tiempo después. Por otra parte, el informe elaborado por el Proyecto para la Recuperación de la Memoria Histórica concluye que la muerte de Domingo Almeida “debió producirse del 19 de septiembre de 1936 en adelante”, sin que existan otros testimonios que afirmen haber visto el cadáver ni tener noticia cierta y directa del fallecimiento. Tampoco consta prueba documental alguna, pues, como el mismo informe reitera, la investigación está basada en fuentes orales.

V.- En suma, con todo lo anterior, la certeza moral referida no alcanza el grado suficiente como para excluir “sin duda alguna” el hecho de la muerte ni el lugar y momento en que acaeció, puesto que lo que resulta de la documentación aportada es que a partir de determinada fecha (14 de septiembre de 1936) dejaron de tenerse noticias de la persona cuya muerte se pretende inscribir. Esta circunstancia permite admitir como bastante probable que dicha persona falleciese en la época que manifiesta el promotor pero, en todo caso, no deja de tratarse de una probabilidad de la que, como tal, no puede inferirse la certeza necesaria para que a través de un expediente gubernativo sea autorizada la inscripción de fallecimiento pretendida.

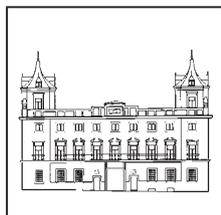
VI.- Como ha tenido ocasión de declarar reiteradamente esta Dirección General a partir de la Resolución de 26 de febrero de 1980, la posibilidad que abre el artículo 86 de la Ley del Registro Civil para inscribir la defunción aunque el cadáver hubiese desaparecido o se hubiese inhumado, no pretende, como señala la Exposición de Motivos, “desvirtuar los preceptos del Código sobre la declaración de fallecimiento”, puesto que en los supuestos contemplados en la Ley se sabe “sin duda alguna” que la persona ha fallecido, y quedan así excluidos aquellos casos en que no es el cadáver, sino la misma persona viva la que desaparece, aunque pueda después inferirse el fallecimiento por el transcurso del tiempo sin tenerse más noticias de la persona, pues para estas hipótesis sigue vigente el régimen especial de la declaración de fallecimiento al amparo de los artículos 193 y siguientes del Código Civil y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil (cfr. arts. 2042 a 2044 LEC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado dejando a salvo el derecho del recurrente para solicitar la declaración de fallecimiento de su hermano en el procedimiento oportuno.

Madrid, 22 de Junio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de L.



## **BOLETÍN DE INFORMACIÓN**

**RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL  
DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO  
(De 1 de julio de 2010 a 31 de julio de 2010)**

## **I. NACIMIENTOS, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN**

### **I.1.- Inscripción de nacimientos**

I.1.1.- Inscripción de nacimientos fuera de plazo .....	4
---	---

### **I.2.- Inscripción de la filiación**

I.2.1.- Inscripción de la filiación fuera de plazo. Paterna. Materna.....	7
---	---

### **I.4.- Rectificación de errores**

I.4.1. Rectificación de error en fecha de nacimiento .....	9
--	---

I.4.3. Rectificación registral de sexo.....	12
---	----

## **II. NOMBRES Y APELLIDOS**

### **II.1.- Imposición de nombre propio**

II.1.1.- Prohibiciones.....	14
-----------------------------	----

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español .....	16
--	----

### **II.3.- Atribución de apellidos**

II.3.1.- Régimen de apellidos de los extranjeros que adquieren la nacionalidad .....	18
--	----

### **II.6.- Rectificación de errores .....**

20

### **II.7.- Otras cuestiones procedimentales .....**

27

## **III. NACIONALIDAD**

### **III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española**

III.1.1.- Adquisición <i>iure soli</i> .....	32
--	----

III.1.3.-Adquisición por Ley 52/2007-Memoria Histórica.....	43
---	----

### **III.2.- Consolidación de la nacionalidad española**

III.2.1.- Competencia .....	58
-----------------------------	----

### **III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción**

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo ...	120
--	-----

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad .....	130
--	-----

### **III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia**

III.4.5.- Otras cuestiones procedimentales.....	140
---	-----

<b>III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.....</b>	<b>153</b>
<b>III.8.- Cancelación .....</b>	<b>162</b>

## **IV. MATRIMONIO**

### **IV.1.- Inscripción de matrimonio religioso**

IV.1.2.- Celebrado en el extranjero.....	164
--	-----

### **IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil**

IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos .....	166
--	-----

IV.2.2.-Expedición del certificado de capacidad matrimonial por razón de consentimiento .....	193
--	-----

### **IV.3.- Impedimento de ligamen**

IV.3.2.- Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio .....	200
--	-----

### **IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio .....	207
--	-----

### **IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio. Recursos.....	217
---	-----

#### IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado

<i>IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.....</i>	<i>226</i>
---	------------

<i>IV.6.2.2.-Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.....</i>	<i>253</i>
--	------------

IV.6.3.- Por extranjeros.....	255
-------------------------------	-----

## **V. DEFUNCIÓN**

### **V.1.- Inscripción de la defunción**

V.1.2. Rectificación de errores.....	257
--------------------------------------	-----

## I. NACIMIENTOS, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

### I.1.- Inscripción de nacimientos

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

### Resolución de 28 de Julio de 2010 (3ª)

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

*No procede la inscripción solicitada por no resultar acreditados los datos necesarios para practicarla.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de S.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 10 de julio de 2007, quien dice llamarse R., mayor de edad y con domicilio en S., solicitó la inscripción fuera de plazo en el Registro Civil de su nacimiento, acaecido, según ella, el 23 de noviembre de 1985 en S. Consta en el expediente la siguiente documentación: certificación negativa de inscripción de la interesada en el Registro Civil de S. y DNI de quienes dicen ser su madre, su primo (pareja de la solicitante) y dos hermanos.

2.- Mediante comparecencia en el mismo registro, Dª M., mayor de edad y con domicilio en S., reconoció como hija suya a la no inscrita y se adhirió a la solicitud de inscripción realizada por ésta. A continuación prestaron declaración como testigos la pareja de la solicitante y su supuesta hermana, A. Al expediente se unieron las inscripciones de nacimiento de esta última y de su hermano F., practicadas también fuera de plazo, en 1999 y en 2004, respectivamente.

3.- El encargado del registro acordó la práctica de prueba médico-forense para determinar el sexo y edad de la promotora y la toma de huellas de la misma por parte de funcionarios de la policía, así como la remisión de posibles antecedentes policiales de quienes declaran ser su pareja, M., y su hermana, A.

4.- La Jefatura Superior de Policía de Andalucía Oriental remite oficio donde comunica que a A. le constan varias detenciones relacionadas con delitos contra la propiedad bajo seis identidades diferentes. Por otra parte, el informe del reconocimiento médico concluye que la examinada es una mujer con edad aparente entre los 20 y los 25 años.

5.- La Jefatura Superior de Policía, tras la toma de huella de la interesada, comunica que dicha huella aparece registrada en las correspondientes bases de datos con la misma filiación declarada, si bien la fecha de nacimiento es el 29 de noviembre de 1983 y el lugar del mismo L.

6.- Librado exhorto al Registro Civil de L. interesando certificación literal de nacimiento de R., el encargado de dicho registro comunica que, según los datos aportados, no consta inscripción de la promotora en el mismo, siendo necesaria, para poder expedir una certificación negativa, la aportación de documentación acreditativa del nacimiento en L.

7.- Previo informe favorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de S. dictó auto el 8 de octubre de 2008 denegando la inscripción solicitada por existir dudas acerca

de la identidad de la solicitante y de la posible existencia de una inscripción previa en otro registro.

8.- Notificada la resolución a la promotora, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente su inscripción en S.

9.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de S. emitió informe desfavorable a la pretensión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 15, 16 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 29 de octubre de 1.980, la Instrucción de 7 de octubre de 1.988, y las resoluciones, entre otras, de 24 de septiembre de 2005; 13-3a de enero, 3-1a de abril y 25-4a de julio de 2006; 17-5a de mayo de 2007; 3-2a de enero y 22-3ª de octubre de 2008 y 8-4ª de enero de 2009.

II. - Un nacimiento acaecido dentro del territorio español o que afecte a españoles ha de ser inscrito en el Registro Civil español competente (cfr. art. 15 L.R.C.), siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente a que alude el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento.

III. - En este caso, no constando más datos que los declarados por la propia interesada y quienes dicen ser su madre y una de sus hermanas, el encargado del Registro procedió a realizar la investigación oportuna con el fin de asegurarse de que no existía una inscripción de nacimiento previa. Como resultado de dicha investigación, resulta que la huella de la promotora consta registrada en las bases de datos a disposición del Cuerpo Nacional de Policía como perteneciente a R., nacida el 29 de noviembre de 1983 en L., sin que haya podido obtenerse, tras ser reiteradamente solicitada, certificación literal o negativa de inscripción en dicho registro. Esta circunstancia, unida al hecho de que a la supuesta hermana de la interesada, testigo principal en el procedimiento, le constan varios antecedentes policiales bajo seis identidades distintas, lleva al encargado del Registro Civil de S. a denegar la inscripción solicitada por no resultar acreditada la identidad de la solicitante, conclusión que comparte este centro en tanto existen dudas razonables acerca de la realidad de los datos esenciales de los que hace fe la inscripción de nacimiento, por lo que deberá acudir a la vía judicial pertinente para confirmar la verdadera identidad y, en su caso, ausencia de inscripción de nacimiento previa de la promotora.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución de 29 de Julio de 2010 (4ª)**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento fuera de plazo

*No puede inscribirse sin expediente un nacimiento acaecido en Honduras en 1983, alegando la nacionalidad española originaria del presunto padre, porque la certificación hondureña aportada, por falta de garantías, no da fe de la filiación.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el encargado de asuntos consulares del Registro Civil de la Embajada de España en T.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del consulado español en T. el 1 de agosto de 2007, D. F., de nacionalidad española y con domicilio en R. solicitaba la inscripción en el Registro Civil español de su presunto hijo E., nacido en C. (Honduras) el 29 de junio de 1983. Junto a la solicitud figuran los siguientes documentos: pasaporte hondureño, tarjeta de identidad y certificado de acta de nacimiento del interesado en Honduras donde consta la existencia de una marginal de reconocimiento el 26 de julio de 2007; acta notarial de reconocimiento paterno otorgada en Honduras el 26 de julio de 2007, DNI, pasaporte español y solicitud de inscripción del promotor en la oficina consular de no residentes de T. fechada el 1 de agosto de 2007; tarjeta de identidad hondureña, inscripción de nacimiento y tarjeta de residencia en España de la madre del no inscrito; certificado de inscripción de pareja en el Registro Municipal de Uniones Civiles del Ayuntamiento de R. y certificado de convivencia histórico desde 2005.

2.- El encargado del Registro Civil consular dictó auto el 21 de octubre de 2008 denegando la inscripción solicitada por considerar que existen dudas razonables acerca de la verdadera filiación de E.

4.- Notificado el auto, se interpuso recurso contra el mismo ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo en la condición de D. F. como padre biológico del no inscrito.

5.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que consideró ajustada a derecho la resolución recurrida. En encargado del Registro Civil consular se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 120 y 124 del Código Civil; 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 186 y 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil y las resoluciones, entre otras, 11-3ª de marzo de 2002; 2-2ª de febrero de 2004; 30-2ª de noviembre de 2005; 24-4ª de enero de 2006; 3-5ª y 23-3ª de octubre y 27-5ª de diciembre de 2007; 13-3ª de octubre de 2008 y 20-4ª de abril de 2009.

II.- Se pretende mediante el presente expediente la inscripción en el Registro Civil español de un varón nacido en Colombia en 1983, en virtud de una certificación en extracto hondureña de nacimiento donde consta la existencia, en la inscripción principal, de una marginal de reconocimiento paterno por parte de un ciudadano español practicada en julio de 2007. El encargado del registro civil consular, a la vista de los documentos aportados al expediente, dictó auto denegando la inscripción solicitada por existir dudas acerca de la verdadera filiación del no inscrito respecto del promotor. Esta resolución constituye el objeto del recurso.

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23.2 LRC) y siempre que el registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el

asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85.1 RRC).

IV.- En el presente caso la certificación hondureña aportada, que además es un extracto y no la inscripción literal, plantea fundadas dudas sobre la realidad del hecho inscrito y sobre su legalidad conforme a la legislación española (cfr. art. 23.2 LRC), sin que reúna, por tanto, las condiciones exigidas para dar fe de la filiación del inscrito, por lo que no puede darse por acreditada la filiación biológica respecto del ciudadano español que en dicha inscripción figura como padre del inscrito tras su reconocimiento efectuado veinticuatro años después del nacimiento.

V.- Respecto del reconocimiento de paternidad efectuado, debe recordarse que la regulación de la filiación en el Código civil se inspira en el principio de la veracidad biológica, de modo que un reconocimiento de la paternidad no matrimonial es nulo de pleno derecho y no podrá ser inscrito cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal reconocimiento no se ajusta a la realidad.

VI.- Así se considera que ocurre en este caso a la vista de la documentación que figura en el expediente, pues el reconocimiento del nacido en 1983 se realiza en 2007, sin que se aporte ni una sola prueba de la estancia en Honduras del supuesto padre antes de ese año. Tampoco consta ningún otro dato que pruebe que la madre del no inscrito hubiera tenido alguna relación con el promotor antes de esa fecha.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en T.

## **I.2.- Inscripción de la filiación**

I.2.1.- Inscripción de la filiación fuera de plazo. Paterna. Materna

### **Resolución de 21 de Julio de 2010 (8ª)**

I.2.1.- Inscripción de filiación paterna no matrimonial fuera de plazo

*Es inscribible el reconocimiento de un menor otorgado en forma con todos sus requisitos y aprobado por el encargado del registro, sin que pueda dejarse sin efecto dicho reconocimiento por la alegación de los promotores de la existencia de pruebas de paternidad biológica extrajudiciales que contradicen su solicitud inicial.*

En las actuaciones sobre desistimiento en inscripción de filiación paterna remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de T.

## **HECHOS**

1.- En comparecencia ante el encargado del Registro Civil de T. el 5 de febrero de 2008, D. D., mayor de edad y con domicilio en V. suscribió acta de reconocimiento de filiación paterna no matrimonial respecto del menor A., nacido el 8 de mayo de 2002 e inscrito en el Registro

Civil de L., con la comparecencia y conformidad expresa de la madre del menor, D<sup>a</sup> R. Se aportaban al expediente los DNI de los progenitores y las inscripciones de nacimiento y certificados de empadronamiento de los mismos y del menor.

2.- Previo informe favorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de T. dictó auto el 15 de abril de 2008 aprobando el reconocimiento paterno efectuado por el Sr. Á. y ordenando la práctica de marginal de reconocimiento en la inscripción de nacimiento del menor.

3.- Notificado el auto a los promotores, éstos manifestaron su voluntad de desistir de la pretensión inicial y solicitaron que se dejara sin efecto el reconocimiento de paternidad efectuado, alegando que se habían practicado pruebas de paternidad en un laboratorio (cuya copia se adjuntaba al escrito) con el resultado que D. D. no es el padre biológico de A.

4.- Admitido el escrito anterior como recurso y trasladado al ministerio fiscal, éste emitió informe considerando que, una vez que el reconocimiento ha devenido firme, únicamente puede impugnarse ante la vía judicial. El encargado del Registro Civil de T. se ratificó en la resolución dictada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la sustanciación del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 120 y 124 del Código civil; 49 de la Ley del Registro Civil; 186 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 9 de octubre, 11-2<sup>a</sup> de noviembre y 28 de diciembre de 2002; 15-3<sup>a</sup> de enero y 12-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 24-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 9-2<sup>a</sup> de marzo de 2009.

II.- Los promotores solicitaron la inscripción del reconocimiento paterno de un menor nacido en 2002 e inscrito únicamente con filiación materna. Dicho reconocimiento se efectuó en comparecencia de 5 de febrero de 2008 ante el Registro Civil de T. y fue aprobado por auto del encargado de dicho registro el 15 de abril de 2008, constituyendo dicho auto el objeto del presente recurso, pues, al ser notificados, los interesados solicitaron que se dejara sin efecto el reconocimiento realizado alegando la existencia de pruebas de paternidad biológicas posteriores contradictorias con lo declarado por ellos mismos en el acta de reconocimiento.

III.- La filiación paterna no matrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento efectuado ante el encargado del Registro Civil de quien afirme ser padre del reconocido (art. 120-1-C.c y 49 LRC) y, si éste es menor de edad, el reconocimiento es eficaz si presta consentimiento expreso la madre y representante legal del menor (cfr. art. 124,I C.c.).

IV.- Todas estas condiciones concurren en el reconocimiento discutido y si bien es cierto que, en aplicación del principio de veracidad biológica inspirador de la regulación del Código civil en materia de filiación, el reconocimiento no sería inscribible si el encargado apreciara la existencia de datos objetivos que permitan estimar que no se ajusta a la realidad, también es cierto que la prueba de paternidad aportada no tiene fuerza vinculante para este centro fuera de un proceso judicial. La calificación realizada por el encargado en su momento, basada en las manifestaciones solemnes de los interesados, se realizó correctamente, sin que concurrieran, en principio, indicios de falta de veracidad en el reconocimiento. Una vez realizada la aprobación pertinente no es posible dejar sin efecto el reconocimiento realizado si no es acudiendo a la vía judicial.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 21 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de T.

#### **I.4.- Rectificación de errores**

##### I.4.1. Rectificación de error en fecha de nacimiento

### **Resolución de 7 de Julio de 2010 (2ª)**

I.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en rectificación de error en inscripción de nacimiento.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre solicitud de rectificación de error en inscripción de nacimiento remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de B.

#### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado el 23 de marzo de 2009 ante el Registro Civil de S., Don F. J. y Doña A., como padres de M., solicitan subsanación por error en la inscripción del nacimiento de su hija. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal se opone a la rectificación solicitada por los promotores por entender que su petición no se ajusta a derecho. El Encargado del Registro Civil de B. mediante auto de fecha 4 de mayo de 2009 deniega la rectificación pretendida por los interesados.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 3 de junio de 2009. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 22 de junio de 2009, en el Registro Civil de S.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud de rectificación de la inscripción de nacimiento de su hija, en el Registro Civil de S. Una vez practicadas las diligencias pertinentes, el Encargado del Registro Civil de B. dictó auto con fecha 4 de mayo de 2009, denegando la rectificación de la inscripción solicitada. Los interesados fueron notificados el día 3 de junio de 2009, presentando recurso contra dicho auto en el Registro Civil de S. el día 22 de junio de 2009, presentando recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 7 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

### **Resolución de 8 de Julio de 2010 (2ª)**

I.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en rectificación de error en inscripción de nacimiento.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre solicitud de rectificación de error en inscripción de nacimiento remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de H.

#### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado el 6 de noviembre de 2009 ante el Registro Civil de H., Doña M., como madre de J., solicita subsanación por error en la inscripción del nacimiento de su hija. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal se opone a la rectificación solicitada por los promotores por entender que su petición no se ajusta a derecho. La Encargada del Registro Civil de H. mediante auto de fecha 17 de febrero de 2010 deniega la rectificación pretendida por la interesada.

3.- El citado auto fue notificado a la promotora el día 16 de marzo de 2010. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 12 de abril del mismo año, en el Registro Civil de H.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud de rectificación de la inscripción de nacimiento de su hija, en el Registro Civil de H. Una vez practicadas las diligencias pertinentes, la Encargada del Registro Civil de H. dictó auto con fecha 17 de febrero de 2010, denegando la rectificación de la inscripción solicitada. La promotora fue notificada el día 16 de marzo de 2010, presentando recurso contra dicho auto en el Registro Civil de H. el día 12 de abril de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 8 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de H.

## **Resolución de 15 de Julio de 2010 (5ª)**

I.4.1.- Rectificación de error en fecha nacimiento.

*En principio, hay que acudir a la vía judicial para rectificar la fecha de nacimiento en una inscripción de nacimiento.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra auto de la encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 14 de diciembre de 2006 en el Registro Civil Central, D<sup>a</sup> Z., mayor de edad y con domicilio en A., solicitaba la rectificación de la fecha de nacimiento consignada en su inscripción en el Registro Civil español, en el sentido de hacer constar que la fecha correcta es el 1 de enero de 1976 y no el 1 de junio de 1979, como por error consta. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: inscripción de nacimiento en el Registro Civil español y acta del Registro Civil marroquí donde consta rectificación de la fecha de nacimiento en virtud de sentencia y copia literal de acta de nacimiento local donde figura que la promotora nació en 1976.

2.- La encargada del Registro Civil Central dictó auto el 27 de diciembre de 2007 acordando la rectificación en la inscripción de nacimiento en el sentido de hacer constar como año de nacimiento 1976.

3.- Notificada la resolución a la promotora, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que también debía rectificarse el mes de su nacimiento, como había solicitado inicialmente.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil Central se ratificó en su resolución y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 16-2<sup>a</sup> de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1<sup>a</sup> de diciembre de 2003; 14-4<sup>a</sup> de mayo de 2004; 18-4<sup>a</sup> y 24-6<sup>a</sup> de octubre de 2005; 18-4<sup>a</sup> y 24-6<sup>a</sup> de octubre de 2005; 13-1<sup>a</sup> y 28-2<sup>a</sup> de marzo y 3-4<sup>a</sup> de abril de 2006; 24-2<sup>a</sup> de abril, 28-2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 3-3<sup>a</sup> de enero, 18-3<sup>a</sup> de junio 22-6<sup>a</sup> de octubre y 25-8<sup>a</sup> de noviembre de 2008 y 9-5<sup>a</sup> de marzo de 2009.

II.- Pretende la promotora la rectificación de la fecha de nacimiento en su inscripción en el Registro Civil español alegando que la correcta es el 1 de enero de 1976 y no el 1 de junio de 1979, como se ha hecho constar en la inscripción practicada tras la adquisición de la nacionalidad española por

residencia. La encargada del Registro Civil Central dictó auto por el que acordaba la rectificación en lo referente al año. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso en tanto que la promotora insiste en la rectificación, no solo del año, sino también del mes de su nacimiento.

III.- Es doctrina constante de este centro directivo que el dato sobre la fecha de nacimiento consignada en una inscripción de nacimiento no es una simple mención de identidad del nacido susceptible de rectificación, si fuera errónea, por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93 de la Ley del Registro Civil. Por el contrario, ese dato es una circunstancia esencial de la inscripción de nacimiento de la que ésta hace fe (cfr. art. 41 LRC), por lo que su rectificación, por muy evidente que pueda parecer el error, ha de obtenerse, en principio, acudiendo a la vía judicial ordinaria conforme al criterio general que proclama el artículo 92 de la Ley del Registro Civil. En este caso se da además la circunstancia de que la inscripción se practicó teniendo en cuenta la certificación local de nacimiento de la interesada, en la que, si bien resulta acreditada la rectificación realizada por el Registro Civil local, en virtud de sentencia, respecto al año de nacimiento, no ocurre lo mismo respecto al mes, dato sobre el cuál la documentación que figura en el expediente es confusa y contradictoria. En cualquier caso, sin entrar en la valoración de este último extremo, hay que decir que el artículo 94.1º de la Ley del Registro Civil exige informe favorable del ministerio fiscal para poder rectificar mediante expediente gubernativo “aquellos errores cuya evidencia resulte de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se practicó la inscripción”, circunstancia que no concurre en el presente caso, puesto que el informe del ministerio fiscal tras la presentación del recurso es desfavorable.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

#### I.4.3. Rectificación registral de sexo

### **Resolución de 26 de Julio de 2010 (4ª)**

#### I.4.3.- Rectificación registral de sexo (competencia)

*La competencia del Registro Civil del domicilio del solicitante para “conocer” de las solicitudes de rectificación registral de la mención del sexo recogida en el artículo 3 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, comprende la competencia para “resolver”.*

En las actuaciones sobre rectificación de la mención registral relativa al sexo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de J.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 28 de enero de 2008, D. R., mayor de edad y con domicilio en S., solicitaba la rectificación de la mención relativa al sexo en su inscripción de nacimiento y la modificación de su nombre por el de M. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento en el Registro Civil de J, informe psicológico, fichas médicas, facturas a nombre de M., certificado de empadronamiento y DNI.

2.- Ratificado el interesado y previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de S. dictó auto el 21 de febrero de 2008 acordando la rectificación registral solicitada.

3.- Remitido exhorto al Registro Civil de J. para la práctica de la rectificación acordada, la encargada de dicho registro dictó auto el 12 de junio de 2008 denegando la inscripción solicitada por considerar que la competencia para resolver la cuestión de fondo corresponde al registro donde ha de inscribirse la resolución pretendida y no al del domicilio del solicitante.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la práctica de la inscripción acordada por el Registro Civil de S.

5.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste se adhirió al mismo interesando la revocación del auto recurrido. La encargada del Registro Civil de J. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 3 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas; 93 de la Ley del Registro Civil (LRC); 307 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 29-2ª de enero, 16-5ª de mayo y 12-6ª de noviembre de 2008.

II.- Pretende la interesada que en su inscripción de nacimiento se rectifique, al amparo de la citada Ley 3/2007, su sexo y nombre pasando a ser, el primero, femenino y, el segundo, M.. Promovió el expediente ante el Registro Civil de S. por estar domiciliada en esta ciudad. La encargada de dicho registro dictó auto el 21 de febrero de 2008 accediendo a la rectificación instada, remitiéndose seguidamente testimonio del mismo al registro de nacimiento de la interesada, el de J., para que se procediese a la práctica de los asientos correspondientes a las rectificaciones acordadas y para que se cancelase el asiento principal con traslado a otro nuevo que reflejara directamente las nuevas menciones. La encargada del Registro Civil de J. acordó no haber lugar a la práctica de tales asientos, estimando que la competencia para acordar lo resuelto corresponde al registro en el que ha de inscribirse la rectificación y no al del domicilio de la interesada, que es el que había acordado la rectificación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- El artículo 3 de la Ley 3/2007, bajo el epígrafe “autoridad competente” dispone que “la competencia para conocer de las solicitudes de rectificación registral de la mención del sexo corresponderá al encargado del Registro Civil del domicilio del solicitante”. No hace distinción el precepto transcrito entre los términos “conocer” y “resolver”, pero este hecho no ha de interpretarse, a los efectos de resolución de las solicitudes en esta materia, en el sentido de que la función del encargado del registro del domicilio esté limitada a instruir el expediente y remitirlo para que resuelva al encargado del registro en el que deba practicarse la inscripción. Al contrario, el término “conocer” ha de entenderse como comprensivo de la competencia para “resolver”. La propia Ley de Enjuiciamiento Civil, en las normas relativas a la competencia (cfr. art. 45 y siguientes LEC), emplea de manera prácticamente exclusiva el término conocer en el amplio sentido expuesto.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1. Estimar el recurso y dejar sin efecto el auto dictado por la encargada del Registro Civil de Jaén de 12 de junio de 2008.

2. Ordenar que se practiquen los asientos conforme al acuerdo adoptado en el auto dictado por la encargada del Registro Civil de S. el 21 de febrero de 2008.

Madrid, 26 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de J.

## II. NOMBRES Y APELLIDOS

### II.1.- Imposición de nombre propio

#### II.1.1.- Prohibiciones

### Resolución de 20 de Julio de 2010 (9ª)

#### II.1.1.- Imposición de nombre propio. Prohibiciones.

*No es admisible "Gonzalo-Juan de Dios" como nombre propio porque incurre en una de las prohibiciones del art. 54 LRC.*

En las actuaciones sobre imposición de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra calificación de la encargada del Registro Civil Único de M.

### HECHOS

1.- Mediante cuestionario presentado en el Registro Civil Único de M. el 31 de octubre de 2008, D. J., mayor de edad y con domicilio en M., solicitaba la inscripción de su hijo, nacido el 31 de octubre de 2008, con el nombre propio de Gonzalo-Juan de Dios.

2.- Advertido de la imposibilidad de admitir como nombre el elegido por el promotor al amparo de los artículos 54 LRC y 192 RRC, la encargada del Registro requirió al mismo para que designara otro nombre para el nacido con apercibimiento de que, pasados tres días sin hacerlo, se procedería a la inscripción con un nombre impuesto por la encargada.

3.- El promotor eligió como nombre para su hijo Gonzalo-Juan, recurriendo al mismo tiempo la decisión de la encargada de no consignar el nombre propuesto inicialmente.

4.- De la tramitación del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que confirmó la calificación realizada. La encargada del Registro Civil Único de M. emitió informe desfavorable y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil; 192 y 193 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 9-2ª y 12-5ª de septiembre de 2002; 3-1ª de noviembre y 19-1ª de diciembre de 2003; 6-1ª de febrero, 15-2ª y 27 de marzo de 2004; 12-2ª de abril, 16-2ª de junio y 4-1ª de julio de 2005; 16-2ª de junio, 4-1ª de julio, 24-2ª de febrero, 23-3ª de marzo y 12-2ª de mayo de 2006; 10-2ª y 3ª de octubre de 2007; 4-1ª de enero, 30-3ª de junio y 4-2ª de julio de 2008 y 23-2ª de julio de 2009.

II.- El promotor del expediente pretende inscribir a su hijo, nacido en octubre de 2008, con el nombre de "Gonzalo Juan de Dios", alegando que se trata de un nombre con sustantividad propia. La encargada del Registro Civil no admite el nombre solicitado por considerar que incurre en una de las prohibiciones del artículo 54 de la Ley del Registro Civil, toda vez que no está permitido consignar más de un nombre compuesto ni más de dos simples.

III.- Los padres tienen amplia libertad para escoger los nombres propios que estimen más convenientes para sus hijos, no pudiendo ser rechazado el nombre elegido más que cuando claramente infrinja alguna de las prohibiciones, que han de ser interpretadas restrictivamente, contenidas en el artículo 54 de la Ley del Registro Civil y el artículo 192 de su reglamento.

IV.- Dentro de los escasos límites que se establecen al derecho de los padres de elegir el nombre propio que consideren adecuado, se encuentra la prohibición de imponer más de un nombre compuesto ni más de dos simples. Esta circunstancia es, obviamente, aplicable al nombre solicitado en este caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la calificación realizada.

Madrid, 20 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

### **Resolución de 27 de Julio de 2010 (6ª)**

II.1.1.- Imposición de nombre propio. Grafía incorrecta.

*No es admisible el nombre propio de grafía incorrecta "Naia".*

En las actuaciones sobre imposición de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra la inscripción realizada en el Registro Civil de B.

#### **HECHOS**

1.- Mediante cuestionario presentado en el Registro Civil de B. el 17 de julio de 2008, Dª E., mayor de edad y con domicilio en B., solicitaba la inscripción de nacimiento de su hija, nacida el 14 de julio de 2008, con el nombre propio de Naia.

2.- Advertida de que, según la Real Academia de la Lengua Vasca, la grafía correcta de dicho nombre incluye una "h" intercalada, se requirió a la solicitante para que aceptara la inscripción acorde con las normas de la Euskaltzaindia o bien para que designara otro nombre para la nacida. La promotora optó por consignar como nombre para su hija el de Nahia, pero recurriendo la decisión de no admitir el nombre propuesto inicialmente.

3.- La encargada del Registro Civil solicitó informe a la Euskaltzaindia acerca de la grafía correcta del nombre "Nahia" y de la posibilidad de escribirlo sin la "h" intercalada. El organismo requerido certificó que la única grafía adecuada de Nahia es con "h" intercalada. Admitía que en el pasado se registraron mujeres con el nombre de Naia pero se trata de una forma inadecuada y arcaica semejante a "Cathalina" o "Heduardo".

4.- De la tramitación del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que confirmó la inscripción realizada. La encargada del Registro Civil de B. emitió informe desfavorable y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 54 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC); 192, 205, 206 y 212 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 27-1ª de mayo de 2004; 18-1ª de octubre de 2005; 11-3ª de mayo de 2007; y 27-2ª de febrero y 28-3ª de noviembre de 2008.

II.- No se aprecia en el presente caso justa causa para permitir que se haga constar en la inscripción de nacimiento en el Registro Civil una variante incorrectamente escrita de un nombre de origen vasco. Hay que señalar, aún cuando no se trate del mismo supuesto, que es aplicable a éste "mutatis mutandi" la doctrina de esta Dirección General en materia de cambio de nombres propios según la cual, cuando estos son mínimos, se vienen denegando por entender que no concurre la justa causa legalmente exigida, pero al contrario, considera que sí concurre dicha causa cuando el cambio, aunque sea insignificante, persigue la corrección ortográfica de los nombres inscritos, y de eso es de lo que se trata en este supuesto. Según el informe aportado al expediente, la Real Academia de la Lengua Vasca confirma que la única grafía correcta del nombre pretendido es la que incluye la "h" intercalada. La imposición del nombre propio de "Naia" constituiría una deformación caprichosa del nombre oficial correcto y no implicaría alteración fonética alguna. Esta conclusión en nada limita el derecho de los padres de elegir para sus hijos los nombres que crean más convenientes, ya que, en rigor, no se rechaza el nombre escogido, sino que, dejando a salvo el uso social, se impone sólo en el Registro Civil su grafía más correcta.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la inscripción realizada.

Madrid, 27 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español

### **Resolución de 13 de Julio de 2010 (5ª)**

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español.

*No es admisible el nombre propio de grafía incorrecta "Vannesa".*

En las actuaciones sobre atribución de nombre en inscripción de nacimiento tras la obtención de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra providencia dictada por el encargado del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de diciembre de 2007, se concedió la nacionalidad española por residencia a la Sra. Fanny V. M. C., nacida en Perú el 22 de diciembre de 1979 y domiciliada en M.

2.- Una vez suscrita acta de juramento o promesa para adquirir la nacionalidad española, el encargado del Registro Civil dictó providencia el 10 de septiembre de 2008 por la que dejaba en suspenso la extensión del acta de nacimiento de la interesada y haciendo saber a la misma que la grafía correcta de su segundo nombre propio es Vanesa o Vanessa, pero no Vannesa.

3.- Notificada la resolución a la interesada, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en toda su documentación consta inscrito su segundo nombre en la forma "Vannesa", por lo que solicitaba que se mantuviera dicha grafía.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, dicho órgano confirmó la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil de Madrid emitió informe ratificándose en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 8-2ª y 25-4ª de marzo, 13-1ª, 20-2ª, 21-2ª y 27-3ª de mayo de 2002; 5-4ª de noviembre de 2003; 24 de julio de 2004; 30-3ª de enero de 2006 y 20-9ª y 12ª de 2008.

II.- Para el extranjero que adquiere la nacionalidad española ha de mantenerse, en principio, el nombre propio usado de hecho (cfr. art. 213, regla 1ª R.R.C.), pero este nombre habrá de ser cambiado por otro ajustado si infringe las normas establecidas (cfr. art. 212 y 213, regla 2ª, R.R.C.).

III.- Hay que señalar en este caso que es doctrina reiterada de este centro directivo que cuando se pretende un cambio insignificante de un nombre propio, no procede conceder la necesaria autorización por falta de justa causa. Sin embargo, se vienen exceptuando de dicho criterio aquellos supuestos en que el cambio pretendido implica una corrección ortográfica de un nombre incorrectamente inscrito. Sensus contrario, esta doctrina es aplicable al presente caso, en el que la interesada, tras adquirir la nacionalidad española, pretende ser inscrita con el nombre de grafía incorrecta "Vannesa", con el que consta inscrita en el registro local peruano. Advertida de su improcedencia por la providencia apelada ha reiterado su pretensión, la cual, por la razón expuesta no puede ser estimada en este trámite de recurso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la providencia apelada.

Madrid, 13 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

## Resolución de 20 de Julio de 2010 (8ª)

II.1.2.- Nombre propio de extranjero naturalizado español.

*Ha de mantenerse el nombre usado de hecho, que coincide con el de la certificación de nacimiento extranjera, para quien adquiere la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre solicitud de cambio de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra calificación realizada por el encargado del Registro Civil de D.

## HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de D. el 29 de agosto de 2008, D. Marciano, mayor de edad y con domicilio en J. solicitaba la modificación de su nombre en la inscripción de nacimiento practicada como consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española porque, según su inscripción local holandesa, el correcto es Marziano y no el que consta. Acompañaba la solicitud de los siguientes documentos: inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, tarjeta de residencia en España y hoja de declaración de datos para la inscripción.

2.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Denia remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 23, 29 y 54 de la Ley del Registro Civil; 85, 212 y 213 del Reglamento de Registro Civil y las resoluciones de 20-15ª de marzo y 10-1ª de septiembre de 2007; 22-3ª y 26 de enero de 2008.

II.- Para el extranjero que adquiere la nacionalidad española ha de consignarse en su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español el nombre propio que figure en la certificación extranjera de nacimiento que sirva de título para el asiento, a no ser que se pruebe que viene usándose de hecho otro nombre propio (cfr. art. 213, regla 1ª, RRC). Ahora bien, en todo caso el nombre ha de ser sustituido por otro si infringe las normas establecidas (cfr. art. 213, regla 2ª, RRC).

III.- En este caso está acreditado por la certificación extranjera de nacimiento que el nombre propio del recurrente según su anterior ley personal es, en efecto, Marziano, nombre correctamente escrito en su grafía italiana. Tratándose pues del uso de hecho por el interesado, como demuestra el resto de la documentación que figura en el expediente, aunque su grafía no se corresponda con la habitual en España, y en tanto no se aprecia que se halle afectado por alguna de las limitaciones que establece el artículo 54 LRC, éste debe ser el nombre que figure en la inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar que en la inscripción realizada conste como nombre propio del promotor el de Marziano.

Madrid, 20 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de D.

### II.3.- Atribución de apellidos

II.3.1.- Régimen de apellidos de los extranjeros que adquieren la nacionalidad

### Resolución de 8 de Julio de 2010 (6ª)

II.3.1.- Atribución de apellidos de extranjera que adquiere la nacionalidad española.

*Primer apellido de una extranjera con filiación determinada que adquiere la nacionalidad española es el primero del padre y segundo apellido el primero de los personales de la madre. No cabe pues la atribución a la inscrita como segundo apellido del primero de su marido, también español, precedido de la preposición "de".*

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento a una ciudadana de origen británico que adquirió la nacionalidad española en 1973 por razón de matrimonio con un español, remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Central.

## HECHOS

- 1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil Central el 7 de julio de 2006, D<sup>a</sup> L. R. de L. solicitaba la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español al haber adquirido la nacionalidad española por razón de su matrimonio en 1973 con un ciudadano español. Aportaba la siguiente documentación: pasaporte español y certificado de nacimiento en el Reino Unido de la interesada, DNI e inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su marido (consta el matrimonio en nota marginal), libro de familia y certificado de empadronamiento.
- 2.- El Registro Civil Central comunicó a la interesada la práctica de su inscripción de nacimiento.
- 3.- A la vista de dicha inscripción, la promotora interpuso recurso contra la calificación realizada en tanto que se había hecho constar como su segundo apellido “W” (el de soltera de su madre), cuando ella es conocida desde el momento de su matrimonio con D. R. L. V. como L. R. de L.
- 4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, se mostró favorable a su estimación. El encargado del Registro Civil Central emitió informe ratificándose en la inscripción realizada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 12 y 109 del Código civil (Cc); 53 y 55 de la Ley del Registro Civil (LRC); 194, 199, 219 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 14-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 17-2<sup>a</sup> de marzo de 2004; 4-3<sup>a</sup> de febrero de 2005; 20-5<sup>a</sup> de octubre de 2006; 8-3<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 6-4<sup>a</sup> de marzo, 12-4<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de junio y 27-9<sup>a</sup> de 2008; 30-7<sup>a</sup> de enero y 13-1<sup>a</sup> de abril de 2009.
- II.- La promotora, de origen británico, adquirió la nacionalidad española en 1973 por razón de su matrimonio con un español. No obstante, no solicitó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil hasta 2006. La inscripción se practicó, conforme a la legislación española, atribuyendo a la inscrita el primer apellido de su padre y el primero de soltera de su madre, según el certificado de nacimiento del Reino Unido aportado. La interesada interpuso recurso contra la calificación realizada alegando que, desde que se casó, ha venido utilizando los apellidos R. (paterno) y De L. (el primero de su marido precedido de la preposición “de”), por lo que considera un error la consignación de “W” como segundo apellido.
- III.- Al extranjero con filiación determinada que adquiere la nacionalidad española se le han de consignar, en principio, en su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español los apellidos fijados por tal filiación según las leyes españolas, que se sobreponen a los usos de hecho (cfr. art. 213, regla 1<sup>a</sup>, R.R.C.). El artículo 194 RRC dispone que, si la filiación está determinada por ambas líneas -en este caso lo está-, primer apellido de un español es el primero del padre y segundo apellido el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera y, a la vista de la certificación local de nacimiento de la interesada, el primer apellido de ésta es R. y el segundo W. Es cierto que la recurrente ha venido utilizando como segundo apellido el de su marido, pues así consta en toda la documentación aportada, incluido el pasaporte español, pero, una vez adquirida la nacionalidad española, deben ser aplicadas las normas españolas sobre atribución de nombre y apellidos. No obstante, conviene recordar a la interesada la posibilidad que ofrece el artículo 137 RRC de hacer constar en la inscripción de nacimiento, junto al nombre y apellidos que corresponden al inscrito, los usos habitualmente cuando fueren distintos. Se debe añadir, por último, que precisamente la regla segunda de este mismo artículo corrobora el sentido de la presente

resolución al establecer que “la mujer casada se designará con sus propios apellidos, aunque usare el de su marido”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la calificación realizada.

Madrid, 8 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **II.6.- Rectificación de errores**

### **Resolución de 2 de Julio de 2010 (9ª)**

II.6.- Rectificación de menciones de identidad en inscripción de nacimiento.

*1º) No cabe la rectificación por expediente gubernativo cuando los datos a rectificar son múltiples y surge un problema previo sobre la identidad de la persona.*

*2º) Procede admitir el desistimiento presentado por el interesado respecto del recurso inicial cuando no hay otros interesados con derecho a oponerse al mismo, el informe del Ministerio Fiscal es acorde con la inscripción realizada y no se quebranta el principio de concordancia del Registro con la realidad extrarregistral.*

En el expediente sobre modificación de varios datos en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil Único de M.

## **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Madrid, D. J., mayor de edad y con domicilio en M., solicitaba la rectificación en su inscripción de nacimiento de los datos relativos a su nombre, apellidos y filiación paterna alegando que su verdadera identidad es M., nacido en C., distrito de Ch., e hijo de S. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: inscripción de nacimiento de J. en el Registro Civil español, libro de familia, documentos de identidad de su esposa e hijos, certificación de la embajada de B. donde se acredita que M. es la misma persona que J., certificado de nacimiento de B. y pasaporte del mismo país.

2.- La encargada del Registro Civil Único de M. dictó providencia el 7 de agosto de 2008 considerando que la solicitud no corresponde a un expediente registral para obtener el cambio de nombre y apellidos ni a un expediente de rectificación de errores, sino que se trata de un cambio total de identidad del interesado para cuya resolución es necesario acudir a la vía judicial ordinaria. Por otra parte, se acordaba la incoación de expediente registral para la cancelación de la inscripción de nacimiento de J., dando traslado al ministerio fiscal para la emisión de informe sobre la posible nulidad de la adquisición de la nacionalidad española, al haber utilizado una identidad falsa para su obtención.

3.- Desde el Registro Civil se informó al servicio de identificación de la policía de la tramitación del expediente de cancelación con el fin de suspender la expedición de DNI al promotor y el ministerio fiscal interesó la remisión de testimonio a la fiscalía de la Audiencia Provincial de M. para instar la nulidad de la adquisición de la nacionalidad española por falsedad o fraude en su tramitación.

4.- Notificada la providencia al interesado, presentó recurso alegando que no ha utilizado una identidad falsa ni ha pretendido ostentar otra identidad distinta a la acreditada, sino que desde que llegó a España en 1992 y solicitó asilo político ha venido utilizando el nombre de J., no figurando su nacimiento inscrito en ningún registro porque en B. no era obligatorio registrar los nacimientos hasta 1996 y no era costumbre hacerlo. Antes de llegar a España era conocido como M., pero cuando solicitó su inscripción de nacimiento en B., su país de origen, poco antes de iniciar el expediente de nacionalidad española, lo hizo con las menciones de identidad que había utilizado en toda su documentación en España. Fue una vez obtenida la nacionalidad española cuando solicitó el cambio de nombre en su inscripción en B. por el nombre por el que había sido conocido hasta que llegó a España y ello a los solos efectos de poder modificar su inscripción en España, sin tener en cuenta que ya era ciudadano español y había renunciado a su anterior nacionalidad. En comparecencia ante el Registro Civil de M. el 23 de octubre de 2008, el interesado desiste expresamente de cualquier cambio de nombre y apellidos.

5.- A la vista de las alegaciones del interesado, la encargada del Registro Civil de M. dictó nueva providencia el 23 de octubre de 2008 por la que acordaba suspender, hasta la resolución del recurso, el expediente de cancelación de la inscripción de nacimiento de J., estimando que el promotor no ha utilizado otra identidad oficial distinta a la que consta en su documentación desde que llegó a España en 1992 y con la que ha obtenido la nacionalidad española. Se acordaba también la comunicación a la policía y a la fiscalía de la Audiencia Provincial de M. de la interposición del recurso y la suspensión de las medidas acordadas en la providencia de 7 de agosto de 2008.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que informó favorablemente considerando que todos los errores que se dicen cometidos se deben a la deficiente regulación del Registro Civil en B. hasta 1996, no apreciando mala fe en la actuación del promotor. La encargada del Registro Civil Único de M. emitió informe estimando que la conducta del interesado parece basada en la buena fe y en su desconocimiento de los efectos de su renuncia expresa y formal a la nacionalidad anterior, estimando demostrado que no ha utilizado ninguna identidad falsa en el expediente de adquisición de la nacionalidad española. El expediente fue remitido a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 23, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil; 12, 85, 342 y 353 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 2-2ª de julio de 1999; 19 de abril de 2000; 20-1ª de abril de 2001; 26-3ª de enero de 2002; 20-2ª de enero, 7-5ª y 31-2ª de marzo de 2003 y 11-1ª de febrero de 2004.

II.- Se ha intentado por este expediente rectificar una serie de menciones de identidad en la inscripción de nacimiento del promotor. Como las discrepancias comprenden no sólo el nombre propio y los apellidos de aquél sino también su lugar de nacimiento y el nombre de su padre, surge un problema previo sobre la identidad del interesado que no puede resolverse por la vía del expediente gubernativo (cfr. art. 93-1º LRC), de modo que la rectificación requiere acudir a la vía judicial ordinaria conforme a la regla general que establece el artículo 92 LRC. Así lo entendió la encargada del Registro en la providencia dictada, al tiempo que acordaba la incoación de expediente registral para la cancelación de la inscripción de nacimiento.

III.- Sin embargo, el interesado desistió expresamente de su pretensión inicial de cambio en sus menciones de identidad a la vez que interponía recurso contra la decisión de la encargada de iniciar expediente de cancelación de la inscripción de nacimiento. El artículo 353 RRC prevé que, presentado el desistimiento de las pretensiones deducidas en un

expediente o recurso por una parte, tal desistimiento ha de ser comunicado a las demás partes y al ministerio fiscal, quienes podrán instar la continuación del expediente dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación. Si bien la eficacia en el ámbito del Registro Civil del desistimiento es limitada, toda vez que el principio de concordancia del Registro con la realidad (arts. 15 y 26 LRC) es un principio superior de nuestro ordenamiento jurídico registral sustraído a la voluntad de los interesados, en el caso presente ese principio superior no se resiente, dado que resulta acreditado que el promotor no ha utilizado otra identidad oficial que la que consta en su documentación desde que llegó a España y con la que le fue concedida la nacionalidad española, sin que se aprecie la existencia de otros interesados con derecho a formular oposición al desistimiento y siendo éste acorde con el contenido tanto del informe del ministerio fiscal como del preceptivo de la encargada del Registro Civil, quien, por otra parte, en la providencia de octubre de 2008, acuerda suspender el expediente de cancelación de la inscripción de nacimiento de J. por estimar acreditada su identidad.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, admitir el desistimiento del interesado respecto de su pretensión inicial y archivar las actuaciones.

Madrid, 2 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

### **Resolución de 13 de Julio de 2010 (4ª)**

II.6.- Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento.

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación de los apellidos de la inscrita.*

En el expediente sobre rectificación de apellido en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Con fecha de 21 de noviembre de 2007, el Registro Civil de M. remitió al Registro Civil Central acta de opción a la nacionalidad española de la menor S. B., nacida el 17 de noviembre de 1992 en Marruecos y con domicilio en C. para su inscripción de nacimiento y nacionalidad. Junto al acta de opción se remitió copia literal de acta local de nacimiento de la menor debidamente traducida y legalizada, inscripción de nacimiento de su padre con marginal de adquisición de nacionalidad española por residencia y hoja de declaración de datos para la inscripción.

2.- El Registro Civil Central comunicó a la interesada, la inscripción de su nacimiento, practicada el 27 de mayo de 2008, con el nombre y apellidos de S. B. El- M.

3.- Notificada la inscripción, se presentó recurso contra la misma solicitando la rectificación de su segundo apellido en el sentido de hacer constar que el correcto es M. y no el que por error consta.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que confirmó la inscripción realizada. La encargada del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 57, 60, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 205, 206, 217, 218, 342 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de esta dirección general, entre otras, 22-2ª de junio de 2005; 27-4ª de marzo y 27-1ª de noviembre de 2006; 30-5ª de enero, 15-5ª y 22-1ª de febrero, 1-5ª, 14-4ª de junio y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008; 5-4ª de marzo de 2009 y 28-3ª de enero de 2010.

II.- El representante legal de la inscrita presentó recurso contra la inscripción de nacimiento de la misma realizada como consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española, solicitando la rectificación de su segundo apellido, alegando que el correcto es M. y no El-M. como por error consta. La encargada del Registro Civil Central denegó la rectificación solicitada por no quedar acreditado el error invocado.

III.- Los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento, una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º de la Ley.

IV.- En materia de rectificación de errores hay que tener presente que la regla general es la de que éstos deben ser rectificadas por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). De otra parte, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro Civil, es necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha sido probado en el presente caso, puesto que, una vez examinada la documentación aportada, resulta que en la certificación de nacimiento que sirvió de base para practicar la inscripción en España figura que la inscrita es hija de A. B. y de M. El-M., por lo que el apellido materno se consignó de forma correcta.

V.- Lo que antecede se entiende sin perjuicio de que, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en los artículos 57 y siguientes LRC y 205 y siguientes RRC, pueda la interesada obtener un cambio de apellidos en un expediente distinto que se instruye en el Registro Civil del domicilio del interesado y se resuelve por el Ministro de Justicia y hoy, delegadamente, por la Dirección General de los Registros y del Notariado (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la inscripción realizada.

Madrid, 13 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Dfáz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 15 de Julio de 2010 (4ª)

II.6 – Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento.

*No prospera el expediente de rectificación en la inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación de los apellidos de la inscrita.*

En el expediente sobre rectificación de apellido en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central, Dª B., mayor de edad y domiciliada en M., solicitaba rectificación de error en su inscripción de nacimiento en el sentido de hacer

constar que su segundo apellido es Mansar y no el que por error consta. Aportaba la siguiente documentación: certificados de nacimiento marroquíes de la interesada y de su madre donde ésta consta inscrita con el apellido Mansar.

2.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Central dictó auto el 23 de octubre de 2008 declarando no haber lugar a la rectificación al no evidenciarse el error denunciado, en tanto que en los documentos que sirvieron de base para la práctica de la inscripción, consta que el apellido de la madre de la promotora es Mansser y no Mansar.

3.- Notificada la resolución a la interesada, presentó recurso contra la misma alegando que el error se produjo en los certificados de nacimiento de su país de origen al haber transcrito el encargado el apellido Mansser en lugar de Mansar al expedir los extractos. Una vez comprobado el error, se solicitaron nuevos certificados de nacimiento, que se aportaron a la solicitud de rectificación, donde a la madre de la interesada se le consignó el apellido correcto, Mansar.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación y confirmó la inscripción realizada. La encargada del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 2, 23, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 213, 295 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 2-1ª y 2ª y 15-3ª de enero, 12-1ª y 2ª y 16-1ª de febrero y 7-1ª de marzo de 2002; 12 de abril, 4-5ª de noviembre de 2003; 24-2ª de abril y 16-2ª de junio de 2004; 4-4ª de mayo, 10-3ª de julio de 2006; 20-2ª de febrero de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008 y 5-4ª de marzo de 2009.

II.- Pretende la solicitante que sea rectificado, por erróneo, el apellido materno que se ha hecho constar en su inscripción de su nacimiento en el Registro Civil, alegando que el correcto es Mansar y no Mansser.

III.- El nombre propio y los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 R.R.C.), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1 LRC o, en su caso, en el 94.1 siempre que exista informe favorable del ministerio fiscal.

IV.- En materia de errores registrales hay que tener presente que la regla general es que su rectificación ha de obtenerse mediante sentencia recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). Además, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro, es necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha sido probado en este caso. En la certificación que sirvió de título para la inscripción, el apellido materno que consta es el que finalmente se inscribió en España. Si bien es cierto que la promotora ha presentado con su solicitud de rectificación nuevos extractos de nacimiento en los que figura el apellido pretendido, dichos documentos solo ponen de manifiesto una contradicción evidente con los que sirvieron de base para la inscripción, siendo necesario, a tenor de lo establecido en el artículo 295 RRC, que el documento original o matriz haya sido a su vez rectificado por el procedimiento legal correspondiente.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la inscripción realizada.

Madrid, 15 de julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## Resolución de 16 de Julio de 2010 (1ª)

II.6.- Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento.

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación de los apellidos del interesado.*

En el expediente sobre rectificación de apellido en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto del encargado del Registro Civil Exclusivo de M.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M., el 20 de febrero de 2007, Don J., mayor de edad y con domicilio en M., solicitaba rectificación de error en su inscripción de nacimiento en el sentido de hacer constar que su segundo apellido es Arabit y no el que por error consta. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de empadronamiento e inscripciones de nacimiento y de matrimonio del interesado e inscripción de nacimiento de su madre.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de M., donde se practicó la inscripción, dictó auto el 2 de junio de 2008 denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error alegado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso reiterando la existencia de un error en la consignación de su segundo apellido.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 57, 60, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 205, 206, 217, 218, 342 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de esta dirección general, entre otras, 22-2ª de junio de 2005; 27-4ª de marzo y 27-1ª de noviembre de 2006; 30-5ª de enero, 15-5ª y 22-1ª de febrero, 1-5ª, 14-4ª de junio y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008; 5-4ª de marzo y 8-3ª de julio de 2009.

II.- El interesado promovió expediente con la finalidad de que en su inscripción de nacimiento se rectificara su segundo apellido, Arabi, alegando que el correcto es Arabit. El encargado del registro correspondiente dictó auto denegatorio por no resultar acreditado el error invocado. Dicha denegación constituye el objeto del presente recurso.

III.- Los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento, una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93 de la Ley.

IV.- En materia de rectificación de errores hay que tener presente que la regla general es la de que éstos deben ser rectificadas por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). De otra parte, obviamente, para que pueda rectificarse un error del registro, es necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha sido probado en el presente caso, puesto que examinada la certificación de la inscripción de nacimiento del solicitante, no se

aprecia error alguno en la misma, constando como apellidos del inscrito el primero del padre y el primero de la madre. Por lo que se refiere a la inscripción de nacimiento de su madre, resulta que, efectivamente, se le atribuye el apellido Arabit, pero consta como hija de Don R. Arabí, de modo que, aunque existe una contradicción, no queda probado que el apellido correcto sea Arabit.

IV.- Lo que antecede se entiende sin perjuicio de que, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en los artículos 57 LRC y 205 RRC, pueda el solicitante obtener el cambio de su apellido en un expediente distinto que se instruye en el Registro Civil del domicilio del interesado y se resuelve por el Ministro de Justicia y hoy, delegadamente, por la Dirección General de los Registros y del Notariado (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de julio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de M.

### **Resolución de 26 de Julio de 2010 (5ª)**

II.6.- Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación de los apellidos del inscrito.*

En el expediente sobre rectificación de apellidos en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto de la encargada del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M., la Sra. C., mayor de edad, de nacionalidad filipina y domiciliada en M., solicitaba rectificación de error en la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad A., de la misma nacionalidad, en el sentido de hacer constar que sus apellidos correctos según el sistema filipino son R. P. y no los que por error constan. Aportaba la siguiente documentación: certificados de empadronamiento y tarjetas de residencia de los padres, libro de familia, inscripción de nacimiento del menor en el Registro Civil español y certificado de la Embajada de Filipinas en M. donde se declara que el menor, según el sistema de atribución filipino, debe llevar los apellidos "R. P.".

2.- Ratificados los progenitores del menor y previo informe del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Central dictó auto el 21 de enero de 2008 declarando no haber lugar a la rectificación al no evidenciarse el error denunciado según la documentación aportada.

3.- Notificada la resolución a los promotores, se presentó recurso contra la misma reiterando la solicitud de rectificación.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación y confirmó la inscripción realizada. La encargada del Registro Civil de M. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 23, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 213 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 2-1ª y 2ª y 15-3ª de enero, 12-1ª y 2ª y 16-1ª de febrero y 7-1ª de marzo de 2002; 12 de abril, 4-5ª de noviembre de 2003; 24-2ª de abril y 16-2ª de junio de 2004; 4-4ª de mayo, 10-3ª de julio de 2006; 20-2ª de febrero de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008 y 5-4ª de marzo de 2009.

II.- Pretenden los solicitantes, de nacionalidad filipina, que sean rectificadas los apellidos que se han hecho constar en la inscripción de nacimiento de su hijo, nacido en España y también de nacionalidad filipina, en el Registro Civil español, alegando que los correctos, según el sistema de atribución filipino son R. P. y no los que constan.

III.- El nombre propio y los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 R.R.C.), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93 LRC o, en su caso, en el 94, siempre que exista informe favorable del ministerio fiscal.

IV.- En materia de errores registrales hay que tener presente que la regla general es que su rectificación ha de obtenerse mediante sentencia recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). Además, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro, es necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha ocurrido en este caso, pues únicamente se aporta como prueba del supuesto error un documento de la embajada filipina en España donde se declara que, según la práctica filipina, al nombre propio le sigue el apellido materno y después el paterno, sin que ello acredite de ningún modo, en virtud de lo establecido los artículos 93 y 94 LRC, el error invocado. Por otra parte, en los casos de rectificación de errores que pueden tener apoyo en el artículo 94 LRC, es necesario el dictamen favorable del ministerio fiscal y en este caso, si bien el informe inicial de dicho órgano no se oponía a lo solicitado, el emitido una vez planteado el recurso confirma la resolución denegatoria dictada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 26 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

### II.7.- Otras cuestiones procedimentales

#### Resolución de 2 de Julio de 2010 (2ª)

II.7.- Cambio de nombre.

*Obtenida la pretensión de la interesada no procede resolver el recurso por haber decaído su objeto.*

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de S.

## HECHOS

1.- Don R., nacido en B. el 7 de febrero de 1973, expone que en la inscripción de su nacimiento consta como sexo Varón y como nombre propio Raúl, solicita el cambio de nombre por el

de OLALLA por ser el usado habitualmente. Adjunta como documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y prueba testifical.

2.- El Ministerio Fiscal interesa que se otorgue plazo al interesado al objeto de subsanar la falta de acompañamiento del informe médico exigido legalmente. Mediante providencia del fecha 13 de octubre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil, interesa del Registro Civil de B., certificación literal de nacimiento actualizada del promotor. Remitidos dichos documentos, el Juez Encargado del Registro Civil dicta auto con fecha 3 de noviembre de 2008 mediante el cual declara el sobreseimiento del expediente al carecer de objeto, al constar verificado el cambio de nombre solicitado.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso solicitando la revocación del auto y el cambio de nombre de Raúl por el de Olalla por ser el usado habitualmente.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. El Juez Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- I.- Vistos los artículos 22 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 13-3ª de octubre de 2006 y 25-1ª de febrero, 1-2ª de julio y 24-10ª de noviembre de 2008.

II.- El interesado promovió expediente de cambio de nombre de Raúl por el de Olalla por ser el utilizado habitualmente. Con fecha 13 de octubre de 2008 se dictó providencia a fin de que por el Registro Civil de B. se remitiera certificado literal de nacimiento actualizada de la interesada. Resultando que el Encargado Registro Civil de B. con fecha 30 de junio de 2008 procedió a la inscripción de cambio de sexo y de nombre que ha pasado a ser Olalla, en virtud de sentencia de 17 de septiembre de 2007 dictada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo. Por ello el Encargado del Registro Civil de S. declara el sobreseimiento del expediente al carecer de objeto, al constar verificado el cambio de nombre solicitado.

III.- Es decir, que antes de la resolución del expediente por parte de este centro directivo, la interesada acudió en efecto a la vía judicial ordinaria, donde por sentencia de fecha 17 de septiembre de 2007, dictada por el Tribunal Supremo, se modificó el sexo pasando de ser varón a mujer y el nombre pasando de ser Raúl a Olalla, y anotándose como marginal en la inscripción de su nacimiento, por lo que promotora ya ha obtenido su pretensión y el recurso ha perdido su objeto, siendo procedente pues, darlo por decaído.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que no ha lugar a resolver el recurso presentado, por haber decaído su objeto, acordándose el archivo de las actuaciones.

Madrid, 2 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución de 9 de Julio de 2010 (4ª)**

II.7.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Cambio de nombre propio.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En el expediente de cambio de nombre propio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de C.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 7 de julio de 2009 Doña María Florentina, mayor de edad y domiciliada en C., solicitaba cambiar el nombre con el que está inscrita por Miriam, alegando que es el que ha utilizado habitualmente desde que nació y aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- La promotora ratificó la solicitud, el Ministerio Fiscal no se opone al cambio solicitado, por entender que concurren los requisitos legales, y el 29 de septiembre de 2009 el Juez Encargado, no apreciando justa causa, acordó no autorizar el cambio de nombre propio.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada el 9 de diciembre de 2009, no estando conforme ésta con la misma en fecha 30 de diciembre de 2009 interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Juez Encargado a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- La interesada presentó solicitud ante el Registro Civil de C. para cambiar su nombre propio con el que figura inscrita en el mismo por el de Miriam. El Juez Encargado, no apreciando justa causa para el cambio pretendido, dictó Auto el 29 de septiembre de 2009 acordando la no autorización del cambio de nombre. La interesada fue notificada el día 9 de diciembre de dicho año, presentando recurso el día 30 de diciembre de 2009 en el Registro Civil de C., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 9 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de C.

## **Resolución de 12 de Julio de 2010 (1ª)**

II.7.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Cambio de nombre propio.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En el expediente de cambio de nombre propio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de P.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de San A. el 27 de mayo de 2009 Don J., mayor de edad y domiciliado en S. y Doña V., mayo de edad y domiciliada en la misma localidad, solicitaban cambiar el nombre con el que figura inscrito su hijo, R., por Julián Joel, alegando que es el que ha utilizado habitualmente desde que nació y aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- La promotora ratificó la solicitud, el Ministerio Fiscal se opone al cambio solicitado, por entender que no concurren los requisitos legales, y el 16 de febrero de 2010 la Magistrada-Juez Encargada del Registro Civil de P., no apreciando justa causa, acordó no autorizar el cambio de nombre solicitado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada el 16 de marzo de 2010, no estando conforme ésta con la misma en fecha 9 de abril de 2010 interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo la Magistrada-Juez Encargada a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- La promotora presentó solicitud ante el Registro Civil de S. para cambiar el nombre propio de su hijo con el que figura inscrito en el mismo por el de Julián Joel. La Magistrada-Juez Encargada, no apreciando justa causa para el cambio pretendido, dictó Auto el 16 de febrero de 2010 acordando la no autorización del cambio de nombre. La interesada fue notificada el día 16 de marzo de dicho año, presentando recurso el día 9 de abril de 2010 en el Registro Civil de P., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 12 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de P.

## **Resolución de 13 de Julio de 2010 (1ª)**

II.7.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Cambio de nombre propio.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En el expediente de cambio de nombre propio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de C.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 18 de noviembre de 2009, Don Cristian-Rafael, mayor de edad y domiciliado en C., solicitaba cambiar el nombre con el que está inscrito por Christian Rafael, alegando que es el que ha utilizado habitualmente desde que nació y aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- La promotora ratificó la solicitud, el Ministerio Fiscal se opone al cambio solicitado, por entender que no concurren los requisitos legales, y el 26 de febrero de 2010 la Encargada del Registro Civil, no apreciando justa causa, acordó no autorizar el cambio de nombre propio.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado el 26 de marzo de 2010, no estando conforme éste con la misma en fecha 19 de abril de 2010 interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo la Encargada del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil de C. para cambiar su nombre propio con el que figura inscrito en el mismo por el de Christian Rafael. La Encargada de dicho Registro Civil, no apreciando justa causa para el cambio pretendido, dictó Auto el 26 de febrero de 2010 acordando la no autorización del cambio de nombre. El interesado fue notificado el día 26 de marzo de dicho año, presentando recurso el día 19 de abril de 2010 en el Registro Civil de C., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 13 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de C.

### III. NACIONALIDAD

#### III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española

##### III.1.1.- Adquisición *iure soli*

#### Resolución de 2 de Julio de 2010 (4ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*No es española iure soli la nacida en España de padre sirio y madre tunecina.*

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

#### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. Don T., de nacionalidad siria y Doña K., de nacionalidad tunecina, solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija, A., nacida en B. el 21 de Marzo de 2005. Adjuntaba la siguiente documentación en apoyo de su pretensión: certificación literal de nacimiento de la interesada; certificado de empadronamiento; fotocopias de los pasaportes de los promotores y de las Tarjetas de extranjeros y certificados de los Consulados tunecino y sirio por los que se afirma que la interesada no está inscrita en ninguno de los dos.

2.- Ratificados los promotores, el Ministerio Fiscal emitió un informe el 1 de Septiembre de 2005 oponiéndose a la inscripción pues según el conocimiento de que disponía de la legislación siria esta atribuye la nacionalidad del padre. De éste informe se dio traslado a los promotores para que formularan las alegaciones oportunas. Estos indicaron que, conforme al ordenamiento jurídico tunecino y sirio, la inscripción de matrimonio entre un no-musulmán y una musulmana no es posible, pues no se considera válido, y por tanto no podían inscribir a la menor.

3.- Tras requerir información a la Embajada de España en Siria sobre el régimen de la transmisión de nacionalidad, por una parte, y sobre la influencia de la religión profesada por los progenitores, de otra, el Encargado del Registro Civil dictó auto el 15 de Noviembre de 2005 denegando la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, al no concurrir las circunstancias fácticas determinantes de la nacionalidad española *iure soli*. Dicho Auto devino firme el 13 de Enero de 2006.

4.- Por acta de 17 de Marzo de 2006, los promotores solicitaron de nuevo la declaración, aportando una copia de los artículos referidos al matrimonio de la Ley del Estatuto Personal siria. El Encargado del Registro Civil de B. solicitó nueva información a la Embajada de España en Siria sobre los mismos aspectos requeridos en la primera solicitud a la vista de la legislación aportada por los padres. Recibida esta, se dio traslado al Ministerio Fiscal, que formuló oposición a la pretensión de los promotores

5.- Con 10 de Noviembre de 2006 el Encargado dictó auto denegando la declaración solicitada. Notificada la resolución, el padre presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado instando de nuevo la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción.

6.- Una vez informado del recurso el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, de 15 de febrero de 1994, 17-2ª de noviembre de 2001 y 5-4ª de febrero, 17-2ª de abril, 20-5ª de mayo, 10-4ª y 5ª de junio y 16-7ª de septiembre de 2002, 5-5ª de noviembre de 2004, 24-5ª de noviembre de 2005, 7-4ª de abril y 17-3ª de Septiembre de 2008.

II.- Se ha intentado por este expediente que se declare con valor de simple presunción que una menor nacida en B. el 21 de Marzo de 2005, hija de padre sirio nacido en Siria y madre tunecina nacida en Túnez, tiene la nacionalidad española. La petición se basa en que la ley personal del padre no otorga la nacionalidad de origen a la menor.

III.- Procede confirmar el auto apelado porque, según el conocimiento adquirido por este centro de la legislación Siria (Decret Legislatif nº 276, de 24 -11-1969, art. 2.A), resulta que los hijos de padre sirio adquieren “de iure” la nacionalidad siria. Por tanto, no se da la situación de apatridia originaria que justificaría la atribución *iure soli* de la nacionalidad española por aplicación del artículo 17.1c) del Código civil, que establece que son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

## Resolución de 5 de Julio de 2010 (7ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*Es español iure soli el nacido en España antes del 20 de octubre de 2008, fecha de entrada en vigor de la actual Constitución de Ecuador, de padres ecuatorianos cuya estancia en España no puede considerarse transitoria.*

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de A.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 16 de julio de 2008, el Sr. C. y la Sra. M., ambos de nacionalidad ecuatoriana, promovían expediente para obtener la declaración, con valor de simple presunción, de la nacionalidad española de origen de su hija P., nacida en C. el 2 de julio de 2008. Adjuntaban la siguiente documentación: certificaciones de empadronamiento, permisos de residencia y pasaportes propios; certificación de nacimiento de la menor y certificado del Consulado General del Ecuador en M. de no constancia de inscripción del nacimiento de la niña en dicha Oficina Consular.

2.- Ratificada la solicitud por los promotores, el Encargado dispuso la incoación de expediente y, finalizada la instrucción, su remisión, junto con todas las actuaciones, al Registro Civil de A., en el que tuvo entrada el 18 de agosto de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal, estimando que la situación de apátrida de la menor no traía causa en la legislación ecuatoriana sino en la inactividad de los progenitores, se opuso a que fuera inscrita como española de origen y el 28 de octubre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil de A. acordó denegar la solicitud, por no resultar cumplidos los requisitos del artículo 17.1.c) del Código Civil.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el texto constitucional ecuatoriano que reconoce la nacionalidad ecuatoriana a niños nacidos en España de padres ecuatorianos no tiene efectos retroactivos.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó su desestimación, y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil; 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, y las resoluciones, entre otras, de 4-4ª y 13-4ª de febrero, 13-1ª de mayo, 28-1ª y 3ª de junio y 5-2ª de diciembre de 2003; 14-4ª de enero y 5-3ª de noviembre de 2004, 30-1ª de mayo, 30-3ª de junio y 12-2ª de julio de 2005; 12-4ª y 20-2ª de septiembre, 15-4ª de noviembre y 27-5ª de diciembre de 2006; 3-8ª de abril y 21-5ª y 27-10ª de junio de 2007, 22-3ª de mayo, 3-2ª de septiembre y 19-3ª de diciembre de 2008; y 27-5ª de febrero y 18-7ª de mayo de 2009.

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

III.- Habida cuenta de que el artículo 17.1.c) del Código Civil establece que son españoles de origen “los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad”, resulta necesario precisar el alcance de la normativa ecuatoriana respecto de la atribución de la nacionalidad ecuatoriana a los nacidos fuera de Ecuador.

IV.- Conforme al conocimiento adquirido por este Centro Directivo de la legislación ecuatoriana, hay que concluir que, en la fecha de nacimiento de la menor y hasta la publicación el 20 de octubre de 2008 de la Constitución actualmente vigente en Ecuador, sólo adquirían automáticamente la nacionalidad ecuatoriana los nacidos en el extranjero de padre o madre ecuatorianos por nacimiento, si alguno de ellos se encontraba al servicio del Ecuador o de un organismo internacional o “transitoriamente ausentes del país por cualquier causa”; fuera de estos dos supuestos los nacidos en el extranjero de padre o madre ecuatoriano por nacimiento únicamente adquirían la nacionalidad ecuatoriana por virtud de un acto posterior, bien la domiciliación en Ecuador, bien la manifestación de voluntad de ser ecuatorianos formulada a partir de los dieciocho años de edad por los residentes en el extranjero.

V.- La menor, nacida en julio de 2008, no tenía, a esa fecha, la nacionalidad ecuatoriana de sus progenitores porque ni se encontraban en España al servicio de Ecuador o de un organismo internacional ni su estancia fuera de Ecuador puede considerarse transitoria: su domicilio en España ha de entenderse acreditado por los datos que se desprenden del padrón municipal y de la posesión de tarjetas de residencia ya renovadas. Se trata, pues,

de una situación de carencia de nacionalidad originaria de la nacida en la que se impone la atribución *iure soli* de la española. No ha de importar que la interesada pueda adquirir más tarde “*iure sanguinis*” la nacionalidad ecuatoriana de sus progenitores, hecho que por sí solo no puede conllevar la pérdida de la nacionalidad española, atribuida “*ex lege*” y de modo definitivo en el momento del nacimiento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Declarar con valor de simple presunción que la menor P. es española de origen, declaración que ha de anotarse (cfr. art. 340 R. R. C.) en la inscripción de su nacimiento.

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de A.

### **Resolución de 6 de Julio de 2010 (4ª)**

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*Es española iure soli la nacida en España hija de madre argentina nacida en Argentina.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en B. el 9 de Mayo de 2007, la ciudadana argentina D. solicitaba la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija menor de edad, A., nacida en A. el 9 de Mayo de 2006. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación de nacimiento de la menor y certificado emitido por el Poder Judicial de la Nación Argentina en el sentido de que la menor no ostenta la nacionalidad argentina.

2.- Una vez ratificada en la pretensión la promotora, fue requerida para aportar documentación sobre la estancia en España y documentación identificativa de la interesada. La documentación fue aportada el día 1 de Septiembre de 2008.

3.- El Encargado del Registro Civil consular dictó auto el 18 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de asiento marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que a la vista de la transitoriedad de la estancia en España de la madre y del hecho de haberse desplazado ésta en el octavo mes del embarazo cabía presumir un fraude a la ley.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración de la nacionalidad española.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste estimó que habida cuenta del recurso, de la edad de la madre y de la situación de apatridia en la que quedaría la menor de no concederse la nacionalidad española procedía revocar la posición inicial y acceder a la anotación marginal de la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción. El Encargado del Registro Civil se adhirió a éste último argumento

del Informe del Ministerio Fiscal y propuso la estimación del recurso, tras lo cual remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil y las Resoluciones de 3-1ª de junio, 23-1ª de septiembre y 19-1ª de diciembre de 2002 y 1-3ª de febrero, 26-4ª de marzo y 3-2ª, 11-3ª y 28-2ª de junio de 2003 y 13-2ª de febrero de 2004, 5-7ª de Noviembre de 2008.

II.- La petición de la promotora de que se reconozca la nacionalidad española a la hija, nacida en España en 2006, tiene como vía registral el expediente para declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.) que decide en primera instancia el Encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C).

III.- Conforme al artículo 17-1-c del Código civil son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad. De acuerdo con el conocimiento adquirido de la ley argentina, no hay duda de que esa norma beneficia a la nacida en España, hija de madre argentina nacida en Argentina y padre desconocido, porque los hijos de argentinos nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente la nacionalidad de sus padres, sino que para ello es preciso un acto posterior. Se da, pues, una situación de apatridia originaria en la que la atribución *iure soli* de la nacionalidad española se impone.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

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

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

## Resolución de 14 de Julio de 2010 (3ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad.

*No es española iure soli la nacida en España de padre dominicano y madre colombiana nacidos respectivamente en República dominicana y Colombia.*

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de G.

## HECHOS

1.- Don E., de nacionalidad dominicana y Doña L., de nacionalidad colombiana, promueven expediente para declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española a su hija, nacida en G. el 27 de Mayo de 2006. Adjuntan la siguiente documentación: fotocopias de las Tarjetas de Extranjeros de los promotores, fotocopias de sus pasaportes, certificado de

nacimiento del menor, certificados de los Consulados Generales de República Dominicana y de Colombia, volante de empadronamiento.

2.- El Ministerio Fiscal se opone a la solicitud de los interesados. La Juez Encargada del Registro Civil de G. dicta auto con fecha de 4 de Septiembre de 2008 mediante el cual desestima la petición de los interesados ya que no ha quedado probado que la legislación de los padres le niegue la nacionalidad al menor.

3.- Notificados los interesados, la madre interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española con valor de simple presunción para la menor.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la confirmación de la resolución recurrida. El Juez Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; 96 de la Ley del registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil; 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de Noviembre de 1989; y las Resoluciones, entre otras, de 11-2ª de abril de 2002, 13-5ª, 14-1ª, 26-5ª y 27-1ª y 2ª de enero, 13-3ª y 4ª y 16-4ª de febrero y 10-3ª, 13-1ª de marzo, 7-2ª y 19-3ª de abril, 17-1ª, 28-3ª de mayo y 23-1ª de julio de 2004, 20-2ª de diciembre de 2004; 23-2ª de diciembre de 2005; 15-4ª de Enero, 12-5ª de Marzo y 24-4ª de Septiembre de 2007; 7 de Febrero de 2009.

II.- Plantea el recurso la cuestión de si tiene la nacionalidad española de origen una niña nacida en España, hija de padre dominicano y madre colombiana nacidos, respectivamente, en República Dominicana y Colombia. La petición se funda en la atribución *iure soli* de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al nacido una nacionalidad (cfr. artículo 17.1.c) del Código Civil.

III.- Reiteradamente tiene establecido esta Dirección General, de acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación colombiana, que en casos como el presente, los hijos de padre colombiano nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente por el solo hecho del nacimiento la nacionalidad correspondiente a su padres, la cual solo puede adquirirse por un acto posterior. Sin embargo, del conocimiento adquirido por este Centro Directivo de la legislación constitucional dominicana, el nacido en el extranjero de padres dominicanos es dominicano “*iure sanguinis*” salvo que haya adquirido *iure soli* la nacionalidad española. Por lo tanto, dado el carácter subsidiario de la atribución *iure soli* de la nacionalidad española y la preferencia para el legislador español del “*ius sanguinis*” sobre el *iure soli*, hay que concluir que la nacida es dominicana y que no entra en juego el citado precepto del Código civil, pues no se produce una situación de apatridia originaria que justificaría la atribución de la nacionalidad española.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de G.

## Resolución de 19 de Julio de 2010 (2ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*No es español iure soli conforme al art. 17 del Código civil en su redacción por la Ley 51/1982 el nacido en el Sahara en 1969.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Exclusivo de Z. el 8 de Mayo de 2008, Don H. nacido en T. (Sahara) en el año 1969 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española y por tanto carecer de nacionalidad. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del pasaporte argelino y de la Tarjeta de extranjero del promotor; fotocopia del Documento saharai expedido a la madre del interesado en 1975; recibo de MINURSO, diversa documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado negativo de inscripción en Registros Cheránicos; certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal la Encargada dictó auto el 17 de Junio de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que la condición planteada por el artículo 17 del Código Civil, el haber nacido en España, no se había cumplido en este caso.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando la solicitud y citando la Sentencia del Tribunal Supremo 7 de Noviembre de 1999.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto impugnado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 y 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16-3ª de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil Exclusivo de Z. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1969 en el territorio del Sahara y cumplir las condiciones para obtener la nacionalidad española establecidas por el artículo 17 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colarario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles o el carácter de territorio nacional del Sahara. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional». Es por ello que no puede aceptarse la pretensión del interesado, en la medida en que el artículo 17 c) del Código Civil exige el nacimiento en España para la obtención de la nacionalidad.

VI.- Por otra parte, el promotor disfrutó de una posibilidad de acceder a la nacionalidad, abierta a toda la población saharauí a través del Real Decreto 2258/1976, y cuyo periodo de vigencia terminó el 29 de Septiembre de 1977. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor, pese a no haber ejercitado la opción, había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc.

VII.- Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Z.

### **Resolución de 20 de Julio de 2010 (6ª)**

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*Es español iure soli el nacido en España hijo de brasileños nacidos en Brasil.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil S.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 23 de Octubre de 2008, los ciudadanos brasileños E. y F. solicitaban la declaración de la nacionalidad española para su hijo, G., por haber nacido en S. el 16 de Septiembre de ese año y no corresponderle la nacionalidad brasileña de sus padres. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento del interesado; fotocopias de los pasaportes de los promotores; certificado del Consulado General de Brasil en M., según el cual para obtener la nacionalidad es necesaria la inscripción o bien la residencia junto a la opción por el interesado al llegar a la mayoría de edad y certificado de empadronamiento.

2.- Una vez el Ministerio Fiscal dictó informe favorable, el Encargado del Registro Civil de S. dictó auto el 13 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por que la situación de carencia de nacionalidad del menor venía dada por la omisión de la inscripción en el Consulado que podrían haber solicitado los padres.

3.- Notificada la resolución, estos presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró que el recurso debía ser estimado al ajustarse a la Doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil y las Resoluciones de 28-2ª de Abril de 2000; 5-3ª de marzo de 2004; 11-2ª de Junio de 2007; 28-4ª de Noviembre de 2008.

II.- La petición de los promotores de que se reconozca la nacionalidad española a su hijo al haber nacido en España en 2008, tiene como vía registral el expediente para declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.) que decide en primera instancia el Encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

III.- Conforme al artículo 17-1-c del Código civil son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad. De acuerdo con el conocimiento adquirido de la ley brasileña no hay duda de que esa norma beneficia al nacido en España, hijo de padres brasileños, porque los hijos de brasileños nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente la nacionalidad de sus padres, sino que para ello es preciso un acto posterior. Se da, pues, una situación de apatridia originaria en la que la atribución *iure soli* de la nacionalidad española se impone.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Declarar con valor de simple presunción que el nacido es español de origen; la declaración se anotará al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 R.R.C.).

Madrid, 20 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

## Resolución de 21 de Julio de 2010 (1ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*Por excepción no es española "iure soi" la nacida en España de padres ecuatorianos cuando el padre tiene su domicilio en Ecuador.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de B.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. el 17 de Junio de 2008, los ciudadanos ecuatorianos I. y J. solicitaban la declaración de la nacionalidad española para su hija, D., por haber nacido en S. el 27 de Abril de ese año y no corresponderle la nacionalidad ecuatoriana de sus padres. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento de la interesada; fotocopias de la Tarjeta de extranjero y del pasaporte de la promotora; certificado del Consulado General del Ecuador en B., según el cual para obtener la nacionalidad ecuatoriana, los nacidos en el exterior deben ser inscritos en la Oficina Consular o en el Registro Civil de Ecuador; certificado de empadronamiento; poder especial otorgado por el padre a favor de la madre, para el cumplimiento de los trámites de solicitud de la nacionalidad.

2.- El Ministerio Fiscal dictó informe desfavorable, tras lo cual el Encargado del Registro Civil de B. dictó auto el 17 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por que de los documentos aportados se desprendía que el padre de la menor residía en Ecuador, por lo tanto no concurrían los requisitos del artículo 17. 1 c) del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró el Auto recurrido conforme a Derecho e interesó la confirmación. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; ,96 de la Ley del registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento /del Registro Civil; 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de Noviembre de 1989; y las resoluciones de 10-4ª de septiembre de 2002; 14-2a de septiembre de 2005; 3-4ª de enero y 14-4ª de mayo de 2007; 14-2ª de Enero de 2008; 27-5ª de Febrero de 2009.

II.- Se discute en este recurso si puede declararse en expediente con valor de simple presunción (art.96-2° L.R.C.) que tiene la nacionalidad española de origen una niña nacida en España en Abril de 2008, hijo de ecuatorianos nacidos en El Ecuador.

III.- El artículo 17-1-c del Código civil establece que son españoles de origen "los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad", por lo cual resulta necesario precisar el

alcance de las leyes ecuatorianas respecto de la atribución de la nacionalidad ecuatoriana a los nacidos fuera de Ecuador.

IV.- Conforme al conocimiento adquirido por este Centro de la legislación ecuatoriana, hay que concluir que, hasta la publicación de la nueva Constitución del país el 20 de octubre de 2008, sólo adquirirían automáticamente la nacionalidad ecuatoriana los nacidos en el extranjero de padre o madre ecuatoriano por nacimiento, si el padre o la madre están al servicio del Ecuador o de un organismo internacional o “transitoriamente ausentes del país por cualquier causa”; en cualquier otro caso la nacionalidad ecuatoriana de los nacidos en el extranjero de padre o madre ecuatoriano por nacimiento sólo se adquiere por virtud de un acto posterior, como es, bien el hecho de domiciliarse en el Ecuador, bien una manifestación de voluntad de ser ecuatorianos formulada a partir de los dieciocho años de edad por los residentes en el extranjero (cfr. art. 7 de la Constitución Política de Ecuador).

V.- A diferencia de otros muchos casos examinados por este Centro Directivo, el presente supuesto se singulariza porque no está acreditado el domicilio en España del padre cuando nació la hija ya que, de un lado, en la inscripción de nacimiento no se hizo constar un domicilio de éste en España y, de otro, en el certificado municipal de empadronamiento en B. aportado al expediente figura la madre de la nacida pero no el padre entre las personas que lo habitaban. Pero no es sólo que no exista prueba de la residencia del padre en España sino que en el poder especial otorgado por escritura pública se manifiesta que el padre tiene su domicilio en Ecuador (concretamente en M.) . Por todo ello y a la vista de la legislación ecuatoriana en materia de nacionalidad que atribuye tal nacionalidad a los nacidos en el extranjero de padre o madre ecuatorianos cuando la ausencia de su país es meramente transitoria, ha de afirmarse que en el presente caso le corresponde al hijo la nacionalidad ecuatoriana de origen del padre, sin que se haya producido una situación de apatridia originaria, fundamento de la atribución *iure soli* de la nacionalidad española a los nacidos en España.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

III.1.3.-Adquisición por Ley 52/2007-Memoria Histórica

### **Resolución de 26 de Julio de 2010 (3ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº 1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en M.

## HECHOS

1.- Don G. nacido el 27 de marzo de 1972 en M. (Uruguay) hijo de Don A. nacido en Uruguay y de Doña D. nacida en M., solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en M. opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima apartado 1. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento, certificado literal de nacimiento de su madre Doña D. con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20-1b del Código Civil de fecha 25 de abril de 2003, certificado de nacionalidad de Don J., abuelo materno del interesado, expedido por el Consulado general de España en M. el 10 de marzo de 1978, fotocopias de los libros de familia de los padres y abuelos maternos del interesado y fotocopia de su documento de identidad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 11 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado dado que su madre no fue española de origen indicando que tampoco puede el interesado acogerse al Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado que los abuelos fueran exiliados que perdieran la nacionalidad española como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada Disposición.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al/ nacido en M. (Uruguay) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de abril de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 25 de abril de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 16 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al

amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 11 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”.

Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 26 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

## **Resolución de 27 de Julio de 2010 (2ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en M.

1.- Don N. nacido el 8 de marzo de 1952 en M. (Uruguay) hijo de Don N. nacido en M. y de Doña N. nacida en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en M. opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima apartado 1. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento, certificado literal de nacimiento de su padre Don N. con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20-1b del Código Civil de fecha 6 de septiembre de 2007, certificados literales de nacimiento de su abuelo Don J. nacido en N. (A Coruña) en 1881 y de su abuela Doña J. nacida en N. en 1885, certificado de matrimonio de los anteriores, certificado de las

autoridades uruguayas acreditativo que Don J. adquirió la nacionalidad uruguaya en 1916 y fotocopia de su documento de identidad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado dado que su padre no fue español de origen indicando que tampoco puede el interesado acogerse al Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado que los abuelos fueran exiliados que perdieran la nacionalidad española como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada Disposición.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1952, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de agosto de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 6 de septiembre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 8 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

### **Resolución de 27 de Julio de 2010 (3ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en M.

#### **HECHOS**

1.- Doña L. nacida el 27 de marzo de 1972 en M. (Uruguay) hija de Don D. nacido en M. y de Doña M. nacida en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en M. opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima apartado 1. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento, certificado literal de nacimiento de su padre Don D. con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20-1b del Código Civil de fecha 14 de diciembre de 2007, certificado literal de nacimiento de su abuelo Don D. nacido en M. en 1900 y partida de bautismo de su abuela Doña M. nacida en C. en 1901, certificado de las autoridades uruguayas acreditando que Don D. adquirió la nacionalidad uruguaya en 1928.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su padre no fue español de origen indicando que tampoco puede la interesada acogerse al Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado que los abuelos fueran exiliados que

perdieran la nacionalidad española como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada Disposición.

3.- Notificado la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de noviembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 14 de diciembre de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 7 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía..

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

### **Resolución de 27 de Julio de 2010 (4ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en M.

#### **HECHOS**

1.- Don J. nacida el 23 de abril de 1962 en M. (Uruguay) hijo de Don A. nacido en M. y de Doña H. nacida en M., solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en M. opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima apartado 1. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento, certificado literal de nacimiento de su madre Doña H. con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20-1b del Código Civil de fecha 1 de septiembre de 2004, certificado de las autoridades uruguayas acreditando que Don B., abuelo materno del interesado, adquirió la ciudadanía uruguaya en 1915 siendo ratificada en 1937 y fotocopia de su documento de identidad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 12 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado dado que su madre no fue española de origen indicando que tampoco puede el interesado acogerse al Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado que los abuelos fueran exiliados que perdieran la nacionalidad española como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada Disposición.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de agosto de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 1 de septiembre de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 21 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 12 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático

sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o “iter” jurídico de su atribución, la cual se produce “ope legis” desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del / solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo del / optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto al abuelo en la inscripción de nacimiento de la madre

del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Consular en M.

### **Resolución de 27 de Julio de 2010 (5ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en M.

#### **HECHOS**

1.- Doña A. nacida el 12 de noviembre de 1958 en M. (Uruguay) hija de Don A. nacido en M. y de Doña H. nacida en M., solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en M. opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima apartado 1. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento, certificado literal de nacimiento de su madre Doña H. con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20-1b del Código Civil de fecha 1 de septiembre de 2004, certificado de las autoridades uruguayas acreditando que Don B., abuelo materno de la interesada, adquirió la ciudadanía uruguaya en 1915 siendo ratificada en 1937 y fotocopia de su documento de identidad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 12 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen indicando que tampoco puede la interesada acogerse al Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado que los abuelos fueran exiliados que perdieran la nacionalidad española como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada Disposición.

3.- Notificado la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de agosto de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en M. el 1 de septiembre de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 21 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 12 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático

sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o “iter” jurídico de su atribución, la cual se produce “ope legis” desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la/ solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo de la/ optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto al abuelo en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba

plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

### **III.2.- Consolidación de la nacionalidad española**

#### III.2.1.- Competencia

### **Resolución de 5 de Julio de 2010 (1ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre consolidación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de S.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 25 de Julio de 2008, S. nacida en S. (Sahara Occidental) en el año 1953 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del pasaporte argelino de la promotora; fotocopia de la Tarjeta de Extranjera; certificado de empadronamiento; fotocopia de Documento Nacional de Identidad saharauí, emitido por la Administración española en 1971; fotocopia del Libro de Familia emitido por esta misma Administración; certificado negativo de inscripción en los Libros Cheránicos; certificados y documentos relativos a su marido; documentación emitida por la Delegación Saharauí; certificado del Misión de Naciones Unidas para el Referendum en el Sahara Occidental.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 25 de Septiembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1953 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización

a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I., y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviese imposibilitado “de facto” para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaí Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

## **Resolución de 5 de Julio de 2010 (3ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 210 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre consolidación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de S.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 25 de Agosto de 2008, Don J. nacido en S. (Sahara Occidental) en el año 1947 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia de pasaporte argelino; certificados de nacionalidad, permanencia en los campos de refugiados argelinos, de filiación y de antecedentes penales emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; carnet de identidad emitido por ésta; certificado de empadronamiento; fotocopia de Documento Nacional de Identidad saharauí emitido por la Administración española en el Sahara en 1970, certificado del Ministerio del Interior de expedición de un Documento de Identidad y Tarjeta de extranjero.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 6 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando una copia de una carta emitida por el Archivo General de la Administración y solicitando de nuevo la consolidación.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1947 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del

registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I., y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviese imposibilitado “de facto” para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución de 6 de Julio de 2010 (1ª)**

III.2.1.- Competencia.

*El Juez Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del Padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de T. el 14 de Noviembre de 2007, la ciudadana H. nacida en 1967 en S. (Sahara) solicitaba la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Adjuntaba la siguiente documentación: Tarjeta de

Extranjero; fotocopia de pasaporte argelino; fotocopia de Documento de Identidad emitido por la República Árabe Saharaui Democrática; certificados de nacimiento emitido por la misma; certificado de concordancia de nombre emitido por el Consulado de Argelia en M.; certificado de empadronamiento y de la Dirección General de Policía sobre expedición de Documento Nacional de Identidad a su madre; certificado del Archivo General de la Administración y fotocopia del Libro de Familia emitido por la Administración española en Sahara.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, se requirió que aportase pruebas de la estancia en Sahara durante el periodo de vigencia del Real Decreto 2258/1977, que atendió presentando documentación emitida por la precitada República Árabe Saharaui Democrática.

3.- Por exhorto de 29 de Octubre de 2008, el Juez Encargado solicitó a la Brigada de Extranjería y Documentación correspondiente que averiguase si la interesada tenía su domicilio habitual en la dirección que había señalado. El 6 de Octubre de 2008 se recibió respuesta de dicha Brigada en sentido negativo.

4.- El Encargado del Registro Civil consular dictó auto el 10 de Noviembre de 2008 declarando el archivo del expediente por falta de competencia territorial al no constar acreditado el domicilio indicado por la interesada. Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado afirmando que efectivamente el domicilio facilitado era auténtico.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto atacado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007, 14-6ª de octubre de 2008, 19-7ª de Abril de 2009 y 16-1ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora solicitó ante el Registro Civil de T. la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en 1967 en Sahara Occidental y cumplir los requisitos establecidos. El Juez Encargado del Registro Civil de T., tras solicitar y obtener informe de la Brigada de Extranjería y Documentación acerca de la residencia efectiva de la solicitante, dictó auto el 10 de Noviembre de 2008 declarando la incompetencia territorial de dicho registro por no estar acreditado el domicilio de la interesada en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea en el presente recurso es la posible divergencia entre el domicilio real de la promotora y el declarado por la misma en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en los expedientes de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, el Encargado del Registro Civil de T. solicitó informe a la Policía acerca de la realidad del domicilio declarado por la interesada.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que "El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo".

Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 C.c.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, obrando informe de las Policía Judicial que in situ ha comprobado que la promotora no residía en el domicilio que había hecho constar en el padrón municipal.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de T.

## Resolución de 6 de Julio de 2010 (2ª)

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable la doctrina de la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 cuando se trata de personas que han nacido en el territorio del Sahara con posterioridad al período de vigencia del Decreto 2258/1976, de 10 de agosto.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. el 30 de Julio de 2008, I. nacida, según declara, en L. (Sahara) en el año 1983 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido en el Sahara. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: hoja declaratoria de datos; fotocopia de pasaporte argelino; certificados de nacimiento, de subsanación de datos, de permanencia en los campos de refugiados, de paternidad, de nacionalidad y de antecedentes penales, junto con Documento de identidad, todos emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; fotocopia de informe de la Policía Nacional de expedición de Documento saharauí a su madre; recibo de la MINURSO y fotocopia del Documento saharauí de la madre.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 14 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en el que planteó el derecho a la opción a la nacionalidad española en aplicación del artículo 20.1 del Código Civil. Subsidiariamente, instaba la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró ajustado a derecho el Auto e impugnó el recurso. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16-3ª y 16-5ª de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1983 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado

del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- En primer lugar, hay que señalar que la promotora modifica en el recurso la causa pretendida respecto de la inicial, pues su solicitud se dirigía a la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, mientras que en el recurso lo que plantea es la adquisición de la nacionalidad por medio del ejercicio del derecho de opción reconocido en el artículo 20 C.c. La resolución de la cuestión basada en esta última posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del Registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la posibilidad de opción propuesta en la solicitud inicial de la interesada, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si corresponde declarar la nacionalidad española de la promotora con valor de simple presunción.

IV.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

V.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que

reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I., y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. La primera y fundamental es que la interesada nació después de la descolonización y después de la vigencia del Decreto 2258/1976, de ahí que no haya acreditado la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 del Código civil, puesto que nació en 1983 y está en posesión de documentación argelina. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaí Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

## Resolución de 6 de Julio de 2010 (3ª)

III.2.1.- Inscripción de nacimiento previa opción y consolidación de la nacionalidad española.

*1º No es competente el Registro Civil del domicilio para la inscripción del nacimiento previa opción a la nacionalidad española.*

*2º No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 9 de Octubre de 2007, A. nacido en S. (Sahara Occidental) en el año 1966 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificados de nacimiento, de paternidad, de concordancia, de residencia en los campamentos de refugiados y de antecedentes penales junto con documento de identidad, todos emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; fotocopia del recibo del MINURSO y del Documento Nacional de Identidad Saharaui de su madre expedido por la Administración española durante la presencia española en el Sahara.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 23 de Julio de 2008 denegando la opción a la nacionalidad española por no haber presentado su solicitud ante Registro competente y la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la nacionalidad española de su madre.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 y 20 del Código civil; 16, 18, 96 de la Ley del Registro Civil; 68, 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 4-5ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. solicitó la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española y la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1966 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando las peticiones del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Dos son los fundamentos de la pretensión del interesado, de naturaleza distinta y que requieren por tanto un análisis separado. Respecto de las opciones del artículo 20.1 del Código Civil (el promotor, en el escrito, alega haber estado sujeto a la patria potestad de una española y el hecho de ser hijo de madre originalmente española y nacida en España), la solicitud fue denegada al considerar el Registro Civil de C. que carecía de competencia. Ésta decisión debe ser confirmada, pues efectivamente la competencia para la inscripción del nacimiento, que es lo que solicitaba el interesado, correspondería al Registro Civil Central, al haberse producido el nacimiento fuera de España y estar el promotor domiciliado en ésta (artículos 16 de la Ley de Registro Civil y 68 del Reglamento del Registro Civil).

IV.- Respecto a la otra pretensión planteada en la solicitud, según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

V.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la

fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I., y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de C.

## Resolución de 7 de Julio de 2010 (1ª)

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 4 de Febrero de 2008, M. nacida en Z. (Sahara) en el año 1963 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificado de la MINURSO; certificado de empadronamiento; diversos certificados de parentesco, de residencia en los campamentos de refugiados y Documento de identidad, todos emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; fotocopia del pasaporte argelino de la interesada; certificado negativo de nacionalidad emitido por el Consulado de ese país; Documento Nacional de Identidad saharauí de la madre y de su padre, y pasaporte español de éste último; certificado del Archivo General de la Administración.

2.- Ratificado el interesado y previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 29 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la anotación marginal de la declaración.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto adoptado e hizo suyos los argumentos expuestos en él. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de San Sebastian solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1963 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I., y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por

el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser ésta entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, al contrario en el recurso enuncia que en aquel momento se encontraba en Argelia. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución de 8 de Julio de 2010 (1ª)**

III.2.1.- Competencia.

*El Juez Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del Padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Q. el 11 de Julio de 2007, el ciudadano marroquí A. solicitaba la adquisición declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en Sahara cuando era territorio español. Adjuntaba la siguiente documentación: Fotocopia de la Tarjeta de extranjero; fotocopia de pasaporte marroquí; fotocopia de pasaporte español emitido a nombre de A.; certificación de

nacimiento de los Libros Cheránicos; recibo de la MINUSO; certificado de la Policía Nacional de expedición de Documento Saharaui en 1974; autorización de residencia permanente; certificado de empadronamiento, con alta constante el mismo día de la presentación de la solicitud.

2.- Ratificado el promotor, el Encargado del Registro Civil y tras comparecer dos amigos del solicitante como testigos, el Ministerio Fiscal manifestó que no se oponía a la declaración. El Encargado solicitó informe a la Policía Local de Manises al objeto de informar si el interesado residía efectivamente en el domicilio declarado. El resultado del informe fue que era desconocido por los vecinos, ignorando el paradero.

3.- El Encargado del Registro Civil dictó auto el 12 de Agosto de 2008 declarando el archivo del expediente por falta de competencia territorial al no constar acreditado el domicilio indicado por el interesado.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado interesando de nuevo la declaración.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto adoptado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007 y 14-6ª de octubre de 2008; 19-7ª de Junio de 2009; 16-1ª de Marzo de 2010.

II.- El interesado solicitó ante el Registro Civil de Q. la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en Sahara en el año 1956 y cumplir los requisitos establecidos. El Encargado del Registro Civil, tras solicitar y obtener informes acerca de la residencia efectiva del solicitante, dictó auto el 12 de Agosto de 2008 declarando la incompetencia territorial de dicho registro por no estar acreditado el domicilio del interesado en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea en el presente recurso es la posible divergencia entre el domicilio real del interesado y el declarado por el mismo en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en los expedientes de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, el Encargado del Registro Civil de Q. solicitó informe a la Policía Local de M. con este objetivo.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del

padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 C.c.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, obrando informe de la Policía Local de M. in situ que han comprobado que el interesado no residía en el domicilio que había hecho constar en el padrón municipal.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 8 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Q.

## Resolución de 8 de Julio de 2010 (3ª)

### III.2.1.- Competencia.

*El Juez Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del Padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Q. el 31 de Julio de 2007, el ciudadano marroquí E. solicitaba la adquisición declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en Sahara cuando era territorio español. Adjuntaba la siguiente documentación: fotocopia de pasaporte marroquí; fotocopia de certificado español emitido a nombre de B. expedición de Documento Saharai en 1970; recibo de la MINURSO; certificado de concordancia de nombres; solicitud de autorización de residencia permanente; certificados de empadronamiento; certificados emitidos por la República Árabe Saharai Democrática.

2.- Ratificado el promotor, el Encargado del Registro Civil y tras comparecer dos testigos, el Ministerio Fiscal manifestó que no se oponía a la declaración. El Encargado solicitó informe a la Policía Local de Q. al objeto de informar si el interesado residía efectivamente en el domicilio declarado. El resultado del informe fue que ya no vivía en ese domicilio.

3.- El Encargado del Registro Civil dictó auto el 22 de Julio de 2008 declarando el archivo del expediente por falta de competencia territorial al no constar acreditado el domicilio indicado por el interesado.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado interesando de nuevo la declaración y enunciando los artículos que consideró convenientes.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto adoptado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007 y 14-6ª de octubre de 2008; 19-7ª de Junio de 2009; 16-1ª de Marzo de 2010.

II.- El interesado solicitó ante el Registro Civil de Q. la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en Sahara en el año 1950 y cumplir los requisitos establecidos. El Encargado del Registro Civil, tras solicitar y obtener informes acerca de la residencia efectiva del solicitante, dictó auto el 22 de Julio de 2008 declarando la

incompetencia territorial de dicho registro por no estar acreditado el domicilio del interesado en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea en el presente recurso es la posible divergencia entre el domicilio real del interesado y el declarado por el mismo en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en los expedientes de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, el Encargado del Registro Civil de Q. solicitó informe a la Policía Local del municipio para que verificasen que el interesado residía en dicho domicilio.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 C.c.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, obrando informe de la Policía Local de Q. in situ que han comprobado que el interesado no residía en el domicilio que había hecho constar en el padrón municipal.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 8 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Q.

### **Resolución de 8 de Julio de 2010 (4ª)**

III.2.1.- Competencia.

*El Juez Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del Padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Q. el 8 de Agosto de 2007, la ciudadana argelina L. solicitaba la adquisición declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en Sahara cuando era territorio español. Adjuntaba la siguiente documentación: Fotocopia de la Tarjeta de extranjero; fotocopia de pasaporte argelino; fotocopia de Documento saharauí de su padre, documentación de la Seguridad Social y Libro de Familia expedido por la Administración española durante la presencia española en el Sahara; certificación negativa de la inscripción de nacimiento de los Libros Cheránicos; recibo de la MINURSO; certificado de empadronamiento; certificados emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática.

2.- Ratificado el promotor, el Encargado del Registro Civil y tras comparecer dos amigos del solicitante como testigos, el Ministerio Fiscal manifestó que no se oponía a la declaración. El Encargado solicitó informe a la Policía Local de Q. al objeto de informar si la promotora residía efectivamente en el domicilio declarado. El resultado del informe fue que en el domicilio, según las averiguaciones de la Policía, no residían otras personas diferentes a los propietarios, entre los que no figura la interesada.

3.- El Encargado del Registro Civil dictó auto el 24 de Julio de 2008 declarando el archivo del expediente por falta de competencia territorial al no constar acreditado el domicilio indicado por el interesado.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado afirmando que el señalado es el domicilio real.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto adoptado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007 y 14-6ª de octubre de 2008; 19-7ª de Junio de 2009; 16-1ª de Marzo de 2010.

II.- La interesada solicitó ante el Registro Civil de Quart la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en Sahara en el año 1972 y cumplir los requisitos establecidos. El Encargado del Registro Civil, tras solicitar y obtener informes acerca de la residencia efectiva de la solicitante, dictó auto el 24 de Julio de 2008 declarando la incompetencia territorial de dicho registro por no estar acreditado el domicilio de la interesada en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea en el presente recurso es la posible divergencia entre el domicilio real de la interesada y el declarado por la misma en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en los expedientes de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, el Encargado del Registro Civil de Q. solicitó informe a la Policía Local de Q. con este objetivo.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 C.c.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, obrando informe de la Policía Local de Q. in situ que han comprobado que la interesada no residía en el domicilio que había hecho constar en el padrón municipal.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 8 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Q.

### **Resolución de 9 de Julio de 2010 (9ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, debidamente representada, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. el 9 de Julio de 2008, Doña E. nacida en S. (Sahara) solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del Documento saharauí expedido por la

Administración española en 1971 y Libro de Familia; fotocopia de la Tarjeta de Extranjero de la interesada; autorización de residencia permanente; fotocopia del pasaporte argelino; certificados de Seguridad Social del padre de la interesada, con fotocopia del Documento de Identidad saharauí de éste; certificados de empadronamiento; certificados emitidos por la República Árabe Saharaí Democrática y diversa documentación de la Consejería de Igualdad y Empleo de la Junta de E. y del Ayuntamiento de M.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 8 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años. A esto había que añadir los problemas de identificación de la promotora, a la vista de las divergencias reflejadas en los diferentes documentos presentados.

3.- Notificada la resolución, la solicitante, a través de representante, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la inscripción y aportando como documentos certificado médico que certifica la pérdida de las huellas dactilares por quemaduras.

4- Traslado el recurso al ministerio fiscal, éste consideró el Auto adoptado conforme a Derecho e impugnó el recurso planteado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1957 (según declaró en el recurso) en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la

oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni, y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias

fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser ésta entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, pues en el escrito inicial la promotora misma haber residido en ese periodo en los campamentos de refugiados saharauis. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, y sin entrar a valorar los posibles problemas de identificación, hay que señalar que la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto debe tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

### **Resolución de 12 de Julio de 2010 (3ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. el 4 de Mayo de 2007, M. Ali nacido en E. (Sahara) en el año 1952 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: escrito de solicitud; certificado expedido por el Ayuntamiento del E.; certificado de la MINURSO; documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática; certificados de empadronamiento; documento del Colegio de Médicos; fotocopia de pasaporte argelino, de la Tarjeta de Extranjero; documento emitido por la Policía Nacional sobre expedición de Documento saharauí en 1971; documentos de afiliación a Seguridad Social.

2.- Ratificado el interesado, por providencia del Encargado del Registro se procedió a comprobar la veracidad del domicilio declarado por el interesado, con resultado satisfactorio. El ministerio fiscal emitió informe desfavorable, tras lo cual el Encargado dictó auto el 13 de Diciembre de 2007 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia

del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración de la nacionalidad española.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1952 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado “de facto” para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, pues en el escrito inicial afirmó haber residido en los campos de refugiados de Argelia. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaí Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro

Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 12 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

### **Resolución de 13 de Julio de 2010 (2ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 24 de Abril de 2008, M. nacido, según declaraba, en S. (Sahara) en el año 1970 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del pasaporte argelino propio; fotocopias de Documentos Saharais de sus padres; fotocopia de documento de la Seguridad Social del padre; documentación emitida por la Misión de las Naciones Unidas para el Referéndum en el Sahara Occidental; certificado negativo de inscripción en los Libros Cheránicos y documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 4 de Julio de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976,

de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1970 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 13 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

## Resolución de 14 de Julio de 2010 (1ª)

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 15 de Septiembre de 2008, B. nacido en el Sahara en el año 1955 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del pasaporte argelino; fotocopia del Documento de Identidad Saharai expedido por la Administración española en 1971; fotocopia del permiso de conducir emitido por la Administración española en 1973; fotocopia de diversa documentación emitida por la República Árabe Saharai Democrática, entre ellos un Documento de Identidad; recibo del MINURSO; certificados de empadronamiento; autorización de residencia y certificado negativo de inscripción en Libros Cheránicos.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 8 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado refutando la motivación del auto, solicitando la inscripción nuevamente y aportando diversa documentación.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1955 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del

registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado “de facto” para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, pues como afirma en su escrito inicial y en el recurso, se trasladó a los campos de refugiados argelinos desde 1976, abriéndose por tanto la posibilidad del ejercicio de la opción. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución de 14 de Julio de 2010 (2ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de T. el 22 de Julio de 2008, F. nacida, según declaraba, en S. (Sahara) en el año 1956 solicitaba el reconocimiento de

la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del pasaporte argelino; fotocopia de la Tarjeta de extranjera, propia y de dos hijos; recibo de MINURSO; documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática; certificados de empadronamiento; documento de asignación de número de afiliación a la Seguridad Social; Documento de Identidad saharauí de su padre.

2.- Ratificado la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 27 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró ajustado a derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de T. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1956 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Irfni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitada “de facto” para optar a la nacionalidad española por haber

permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de T.

### **Resolución de 14 de Julio de 2010 (4ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 23 de Agosto de 2006, Don H. nacido en E. (Sahara) según declaraba en el año 1973 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificado de empadronamiento; fotocopia de pasaporte argelino; documentación laboral referida al padre; documento de identidad expedido por la llamada República Árabe Saharaui Democrática de éste. Tras requerirse por el Encargado del Registro, presentó certificado negativo de inscripción en los Libros Cheránicos y Tarjeta de Residente extranjero.

2.- Ratificado el interesado y previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 16 de Mayo de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la declaración y aportando diversa documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el

expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1973 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y

que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación aportada en el recurso expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.  
Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

## Resolución de 14 de Julio de 2010 (5ª)

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la interesada hubiera residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni haber poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 17 de julio de 2008, la señora F., nacida el 27 de octubre de 1954 en T. (Sáhara Occidental), solicitaba la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción al amparo de lo establecido en el artículo 18 del Código Civil. Adjuntaba los siguientes documentos: DNI expedido en 1971, tarjeta de familiar de residente comunitario, inscripciones de nacimiento en el Registro Civil español de cinco hijos de la solicitante, recibo de la MINURSO, certificados de nacimiento y de nacionalidad expedidos por la denominada República Árabe Saharaui Democrática y DNI saharauí, volante de empadronamiento y pasaporte argelino.

2.- Ratificada la promotora y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de S. dictó auto el 9 de septiembre de 2008 denegando la pretensión de la solicitante por no considerar cumplidos los requisitos necesarios.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la revocación del auto y aportando al expediente los DNI de sus hijos y su marido y varios autos de distintos registros civiles en los que se reconoce la nacionalidad española con valor de simple presunción a ciudadanos de origen saharauí.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que no presentó alegaciones. El encargado del Registro Civil de S. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008.

II.- La interesada solicitó ante el Registro Civil de S. la declaración con valor de simple presunción de su nacionalidad española por haber nacido en el Sáhara Occidental cuando éste era territorio sometido a la administración española y haber estado en posesión de documentación española. El encargado del Registro Civil dictó auto denegando la procedencia de la solicitud. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el

Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, a los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I., y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por

el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sáhara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviese imposibilitada “de facto” para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados; antes al contrario, manifiesta que abandonó dichos territorios hacia los campamentos de refugiados de Argelia. Tampoco consta el título inscrito en el Registro Civil, ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc., aportando incluso la promotora un pasaporte en vigor donde se consigna su nacionalidad argelina, circunstancias que impiden asimismo acceder a la pretensión solicitada.

VII.- Por último, debe señalarse que la documentación que se aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución de 15 de Julio de 2010 (2ª)**

III. 2.- Consolidación de la nacionalidad española..

*No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 16 de Octubre de 2008, S., nacido en A. (Sahara) en el año 1956 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española

por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: hoja de solicitud; fotocopia de Documento de Identidad Saharai, expedido por la Administración española en 1972; certificado del Ministerio del Interior ratificando este dato; certificado de empadronamiento; certificado de la MINURSO; diversa documentación de Seguridad Social y seguros médicos emitida en el Sahara durante la presencia de España; certificado de inscripción negativo en el Registro Cheránico; Tarjeta de Extranjero y fotocopia de pasaporte argelino; diversa documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 5 de Noviembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1956 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Irán y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para

optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados (al contrario, afirma haber permanecido en los campos de refugiados de Argelia, fuera por tanto del Sahara). De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc, pues el Documento de Identidad aportado al expediente fue expedido en 1972, cuatro años antes de la salida de España del Sahara. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución de 16 de julio de 2010 (5ª)**

III.2.1.-Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de L el 18 de Junio de 2008, M. nacido en A en el año 1930, según declaró, solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificado de empadronamiento; inscripción en el Registro Cheránico; Documento de Identidad saharauí expedido por la Administración española en 1966, carnet de ordenanza expedido en 1969 y permiso de conducir expedido en 1975; Tarjeta de pensionista; documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática; Libro de Familia.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 30 de Julio de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que siempre ostentó la nacionalidad española y aportando certificado de residencia en A entre 1976 y 1977.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto adoptado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de L solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1930 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial

como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente, aunque el interesado ha presentado un documento expedido por el Ayuntamiento de A en el sentido de que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 residió en esa localidad, no está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc, pues de la documentación aportada se desprende únicamente que ostentó un Documento de Identidad saharauí emitido en 1966, cuya caducidad tuvo lugar pasados cinco años. Por ello, no queda probada la utilización durante el periodo de diez años requerido. El hecho de que el promotor perciba una pensión del Ministerio de Economía y Hacienda puede ser un error de la Administración, pero este hecho no constituye prueba bastante de la posesión de la nacionalidad, a la vista de que según la Instrucción de 20 de Marzo de 1991 para que haya posesión debe haber «una actitud activa del interesado respecto de la nacionalidad española poseída. Ha de exigirse que se haya comportado como español, ejerciendo derechos y deberes derivados de su cualidad de español».

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de L.

## Resolución de 20 de Julio de 2010 (4ª)

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. el 11 de Julio 2008, Don D. nacido en T. (Sahara), según declaraba, en el año 1964 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia de pasaporte argelino; fotocopia de la Tarjeta de Extranjero; certificados emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de inscripción en el Registro Cheránico (negativo); recibo de la Misión de Naciones Unidas para el Referendum en el Sahara Occidental; copia del Documento Saharaui emitido por la Administración española en 1971 a nombre de M.; certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal la Encargada dictó auto el 15 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración con valor de simple presunción.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto impugnado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1964 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del

registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del «ius soli» tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de «territorio nacional» o «territorio español».

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colarario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, sin que las meras declaraciones puedan ser tenidas por suficientes. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

### **Resolución de 20 de Julio de 2010 (5ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Juzgado de Paz de C. el 13 de Junio de 2008, Don L. nacido en O. (Argelia), según declaraba en el escrito inicial en el año 1977 solicitaba el

reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia de pasaporte argelino; fotocopia de la Tarjeta de Extranjero; certificados emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de inscripción en el Registro Cheránico (negativo); recibo de la Misión de Naciones Unidas para el Referendum en el Sahara Occidental; copias de los Documentos Saharaui emitidos por la Administración española en 1970 a nombre de los padres; copia del Auto declarando la nacionalidad de su padre con valor de simple presunción; certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado el interesado, se remitió el expediente al Registro Civil de A. Previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 20 de Agosto de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado afirmando que su nacimiento tuvo lugar en el Sahara, que reunía los requisitos recogidos en el artículo 18 del Código Civil y solicitando nuevamente la declaración con valor de simple presunción. Posteriormente, aportó copia de un contrato de trabajo, certificación literal de nacimiento del padre; copia de la Tarjeta de Extranjero y copia del recibo de la nómina.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto impugnado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Juzgado de Paz de C. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1977 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que

se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colarario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. La primera y fundamental es que el interesado nació después de la descolonización y después de la vigencia del Decreto 2258/1976, de ahí que no haya podido acreditar ninguno de los requisitos señalados en el artículo 18 Cc para la consolidación de la nacionalidad pretendida, pues no aporta título inscrito en el Registro ni consta que en algún momento haya poseído y utilizado la nacionalidad española, encontrándose en posesión de documentación argelina. Además, tanto en la documentación como en el escrito inicial declara y firma que su nacimiento se produjo en O. (Argelia), por tanto fuera del territorio que estuvo sometido a autoridad española. Para terminar, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de A.

### **Resolución de 21 de Julio de 2010 (2ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*1º No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*2º El nacimiento en el Sahara durante la presencia española no basta para declarar la nacionalidad española con valor de simple presunción en virtud del artículo 17 c) del Código Civil.*

*3º No cabe el ejercicio de la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20. nº 1, b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no resulta probada la nacionalidad española originaria de ninguno de los progenitores.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción e inscripción previa opción a la nacionalidad remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de B.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. el 6 de Mayo de 2008, R. nacida en A. (Sahara) en el año 1951 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por consolidación por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido

a administración española. Además, apoyaba su solicitud en el artículo 17 c) del Código Civil. En fin, invocaba el artículo 20.1 b) del mismo cuerpo legal alegando que sus padres eran españoles de origen nacidos en España. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: Certificado de la MINURSO; fotocopia del pasaporte argelino de la promotora; diversa documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de la Dirección General de Policía en el que consta que le fue expedido un Documento de Identidad Saharaui en 1970; certificado del Archivo General de la Administración en el que acredita que no consta en los Archivos su certificado de nacimiento.

2.- Ratificado la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 6 de Noviembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado afirmando que era hija de españoles de origen, que había consolidado la nacionalidad y reiterando sus pretensiones.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto impugnado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 4-5ª de Octubre de 2005; 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1951 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. Además, sin priorizar ninguna de las solicitudes, solicitaba la declaración apoyándose en el artículo 17 c) del Código Civil, y hacía uso de la opción del artículo 20.1 b) del Código Civil. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Hay que comenzar aclarando la condición tanto del territorio del Sahara como de los nacidos en él. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

IV.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su

eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Irán y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

V.- Una vez clarificada la situación, conviene analizar las diferentes vías de acceso a la nacionalidad invocadas. Respecto de la consolidación, el artículo 18 del Código Civil establece que la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.). En el caso presente, la promotora no podría prevalerse más que de la analogía de su caso con el supuesto

excepcional respecto de un natural del Sahara decidido por la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 en el sentido de que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitada “de facto” para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

VI.- Respecto a la posible declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad en aplicación del artículo 17 c) del Código Civil, tampoco puede aceptarse la solicitud de la interesada, en la medida en que, tal y como ha quedado establecido, no puede considerarse que este territorio haya formado nunca parte del territorio nacional.

VII.- En fin, en lo que respecta a la opción recogida en el artículo 20.1 b) del Código Civil, la promotora debió demostrar que alguno o ambos de sus padres habían ejercitado la opción permitida por el Decreto 2258/1976, , opción que, por otra parte, no hubiera generado un “status civitatis” de nacional español de origen, siendo así que la nacionalidad del progenitor exigida para el ejercicio de la opción prevista en el artículo 20 nº 1, b) del Código Civil es la de español de origen. En consecuencia no se cumple en el presente supuesto las exigencias del artículo 20 nº 1, b) del Código Civil a fin de permitir el derecho de opción a la nacionalidad española que el mismo contempla.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

### **Resolución de 21 de Julio de 2010 (3ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. el 11 de Agosto de 2008, Doña G. nacida en E. (Sahara) según declaró en el año 1953 solicitaba el reconocimiento de la

nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia de pasaporte marroquí; certificados de concordancia de nombres, de parentesco de antecedentes penales, de nacimiento y matrimonio expedidos por Marruecos; fotocopia de Libro de Familia español (incompleto); certificado de la Dirección General de Policía sobre la expedición de Documento de Identidad saharauí en 1972; certificación de defunción de su marido; Tarjeta de la Pagaduría de Pensionistas del Ministerio de Defensa; certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 3 de Noviembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la inscripción y aportando como documento nuevo la certificación de nacionalidad expedida por la República Árabe Saharaui Democrática.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

5.- Con fecha 12 de Mayo de 2010 se recibieron en esta Dirección General nuevos documentos, en concreto certificado de prestaciones otorgadas por el Departamento de Acción Social de la Diputación de V., la hoja de servicios de su esposo, tarjeta de residencia y copia de la solicitud de la nacionalidad española por residencia

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1953 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono

por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colarario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitada “de facto” para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática como testimonio de su nacionalidad saharauí no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

### **Resolución de 22 de Julio de 2010 (3ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 21 de Agosto de 2008, Don M. nacido en E. (Sahara), según declaraba, en el año 1954 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: Tarjeta de residencia; Documento de Identidad saharauí expedido en 1971 y pasaporte español, expedido en 1975 por la administración española; pasaporte marroquí; recibo de la Misión de Naciones Unidas para el Referendum en Sahara Occidental; autorización de residencia; diversa documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática; certificados de parentesco, de concordancia de nombres y testimonial emitidos por la Administración de Marruecos; certificado negativo de inscripción en los Registros Cheránicos; certificado de empadronamiento; certificado de la Dirección General de Policía.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 19 de Septiembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante

el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración de la nacionalidad.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto impugnado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1954 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Irán y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado «de facto» para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso

no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción**

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo

#### **Resolución de 1 de Julio de 2010 (4ª)**

III.3.1.- Declaración sobre conservación de la nacionalidad española.

*No es posible la anotación marginal sin que previamente conste que la interesada ostentaba la nacionalidad española que, tras la adquisición de la estadounidense, pretende conservar.*

En las actuaciones sobre conservación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Único de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia ante la Encargada del Registro Civil Consular de M. (Estados Unidos de América) el 7 de Marzo de 2008, Doña M. solicitaba la declaración de su voluntad de conservar la nacionalidad española conforme al artículo 24.1 del Código Civil. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación literal de la inscripción de su nacimiento; fotocopia del pasaporte español propio; fotocopia del certificado de naturalización como estadounidense; fotocopia de pasaporte estadounidense.

2.- Una vez levantada el acta de conservación por la Encargada del Registro Civil Consular, se remitieron actuaciones al Registro Civil Único de M. El Encargado de dicho Registro, por providencia dictada el 29 de Abril de 2008 declaró no haber lugar a la extensión del asiento marginal de conservación debido a que no resultaba acreditado que la promotora hubiera recibido la nacionalidad española en el momento de su nacimiento, ni que la hubiera ostentado posteriormente.

3.- Transmitida la providencia al Registro Civil del Consulado General de España en M., la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando numerosa documentación que atestigua del uso de la nacionalidad española y solicitando de nuevo la extensión del asiento marginal de conservación.

4.- Trasladado el recurso al representante del Ministerio fiscal en el Registro Civil Único de M., éste consideró que no procedía la extensión pretendida, sin perjuicio de que la solicitante instase la consolidación de la nacionalidad española. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 en la redacción de la Ley de 15 de julio de 1954 y 24 del Código Civil; 97 de la Ley del Registro Civil; 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 27-4ª y 5ª de marzo de 2002; 13-5ª de Marzo de 2007; 4-5ª y 6ª de Febrero de 2009.

II. La promotora, nacida en España en 1956, pretende que sea inscrita su declaración de conservación de la nacionalidad española recogida formalmente en acta extendida en M. (EE.UU) el 7 de Marzo de 2008, tras haber adquirido la nacionalidad estadounidense el 20 de Octubre de 2006. Tras haberse trasladado las actuaciones al Registro Civil Único de M. para proceder a la inscripción marginal de la conservación en la inscripción de nacimiento se denegó por providencia de 29 de Abril de 2008 por no estar probado que la promotora hubiese ostentado la nacionalidad española. Es esta providencia la que constituye el objeto del recurso interpuesto.

III.- Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 C.c.). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el Encargado del Registro Civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

Pero en todo caso es evidente que la conservación de la nacionalidad presupone necesariamente su previa tenencia y es ésta la cuestión debatida en el expediente. Se funda la promotora para mantener dicha tenencia en que a lo largo de su vida ha sido considerada como española y ha hecho uso de tal nacionalidad. Sin embargo, del expediente resulta que su padre nació en L. (Perú) de padres nacidos en Perú. Su madre, por su parte, nació en Francia de padres también nacidos en Francia. De ello se deriva que en el momento de su nacimiento la interesada no obtuvo iure sanguinis la nacionalidad española, al no ser ninguno de sus padres español (artículo 17 1º del Código Civil tras su reforma por la Ley de 15 de Julio de 1954). Por lo que hace a la opción habilitada a los hijos de padres extranjeros no nacidos en España que recogía el artículo 18 del mismo cuerpo legal (conforme a la redacción de 1954), no consta que dicha opción haya sido ejercitada. En consecuencia, no puede darse por acreditada la nacionalidad española de origen, por lo que no resulta procedente inscribir una declaración de conservación de una nacionalidad que nunca se ha ostentado. Todo ello se entiende sin perjuicio de que la interesada solicite la consolidación de la nacionalidad española, conforme al artículo 18 del Código Civil, si reúne los requisitos exigidos para ello.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

## Resolución de 6 de Julio de 2010 (7ª)

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española y falta representación.

*1º No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2006, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación dominicana acompañada por falta de garantías no da fe de dicha filiación.*

*2º No es admisible el recurso presentado por un tercero sin que conste la representación.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central el 25 de Mayo de 2007, el ciudadano dominicano J. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para sus tres hijos, M., J. y N. nacidos en 1986, 1989 y 1992 en S. (República Dominicana) y a los que representaba, por ser hijos de español y haber estado sujetos a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: hojas declaratorias para inscripción; certificado literal de nacimiento propio; fotocopia del Documento Nacional de Identidad y certificados locales de nacimiento de los interesados.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 17 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar suficientemente probada la filiación de los interesados respecto a un español.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23, 330 y 1280 del Código civil (Cc); 25 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 a 229, 348 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 15-4ª de febrero, 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 22-1ª de septiembre, 14-3ª de octubre, 13-1ª de noviembre de 2008; 21-3ª de julio de 2009.

II.- Se pretende por el promotor, nacido en República Dominicana en 1964 y nacionalizado español desde 2006, la inscripción del nacimiento de sus tres hijos, nacidos en República Dominicana en 1986, 1989 y 1992, previa opción a la nacionalidad española. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Juez Encargado del Registro Civil Central, dictó acuerdo de 17 de Octubre de 2008 denegando

la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso, en el que debe diferenciarse a efectos de su resolución el caso de Doña M., por una parte, y el de Don J. y Don N., por otra.

III.- Respecto a Doña M., hay que recordar que los interesados, contra las decisiones de los encargados de los registros civiles, pueden interponer el recurso de apelación que resuelve esta dirección general y que ha de presentarse, según los casos, en los plazos que señala la Ley del Registro Civil. Pero en esta ocasión el recurso fue presentado por el padre de la interesada, cuando, al ser ésta mayor de edad, tenía que actuar por sí misma u otorgarle la representación a un tercero para que lo hiciese en su nombre (cfr. art. 20.2 c) Cc).

IV.- En el caso de Don J. y Don N., para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.).

V.- Para que pudiese ser estimada las solicitudes de inscripción de nacimiento de los interesados habría sido necesario que, antes, hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) Cc, lo que les habría atribuido la condición de españoles, pero en este caso surge un problema previo al ejercicio de la opción, detectado ya por el Registro Civil Central, cual es, que no resulta suficientemente acreditada la filiación paterna de aquellos, ya que el presunto padre, aunque venía obligado a ello por el artículo 220 del Reglamento del Registro Civil, había declarado en el expediente promovido por él para la adquisición de su nacionalidad española por residencia, que no tenía hijos. A esto se añade, a título de indicio, que la presunta madre de los interesados tampoco declaró su existencia en el expediente promovido para la adquisición de nacionalidad en 2004.

VI.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado el presunto padre de los interesados la existencia de éstos en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que los optantes a la nacionalidad española hayan estado sujetos a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 19 de Julio de 2010 (4ª)**

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*1º. Se inscribe un nacimiento acaecido en la República Dominicana en 1995, alegando que la madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2005, porque la certificación dominicana acompañada, dadas sus circunstancias, da fe de la filiación.*

*2º. Se inscribe también la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la madre del interesado en calidad de representante de éste, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central el 7 de Noviembre de 2007, la ciudadana hispano-dominicana M., tras obtener la pertinente autorización, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hijo, F., por ser menor sujeto a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado local de nacimiento del interesado; certificado español de nacimiento propio; autorización concedida por el padre.

2.- La Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 21 de Mayo de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no presentar el certificado local aportado suficiente garantías, a la vista de la omisión de la promotora, que no declaró al interesado como hijo en el expediente de adquisición de nacionalidad por residencia.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que efectivamente declaró al hijo en la entrevista que mantuvo con la Policía Nacional, y aportando fotocopia del pasaporte del menor.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró que el recurso debía estimarse, puesto que los efectos de una omisión de la madre no deben recaer sobre el menor. La Encargada del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15, y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 16-2ª de enero, 15-2ª de febrero, 14-1ª de mayo, 3-6ª de julio, 17-4ª de octubre y 2-3ª de diciembre de 2002; 1-1ª de Septiembre y 19-1ª de Noviembre de 2008.

II.- Un nacimiento acaecido en el extranjero y que afecte a españoles puede inscribirse en el Registro Civil español competente, pudiendo prescindirse de la tramitación de expediente de inscripción fuera de plazo de nacimiento, siempre que no haya dudas de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española (art. 23, II L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española (art. 85.I R.R.C.).

III.- En el caso presente el nacimiento ha acaecido en República Dominicana en 1995 y no hay motivos para dudar de la legalidad y autenticidad de la certificación dominicana de nacimiento acompañada en el recurso, cuyo valor probatorio debe apreciarse ahora por ser de interés público su admisión (cfr. art. 358, II, R.R.C.), pues de la misma resulta que, si bien la inscripción de nacimiento se extendió fuera de plazo el 15 de Mayo de 1995 se practicó por declaración del padre haciendo constar la filiación materna. Respecto a la omisión de la madre en el expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia, que no declaró al interesado, efectivamente en la solicitud de 10 de Junio de 2003 no consta que hiciese mención a hijos menores sujetos a patria potestad. No obstante, tras solicitar a la

Policía Nacional copia del informe que se realizó sobre la promotora, en dicho certificado expedido por el Comisario General resulta que la solicitante declaró que tenía un hijo menor en España, por lo que pueden considerarse disipadas las dudas sobre la veracidad de la filiación.

IV.- Estando, pues, probada la relación de filiación materna respecto de la madre española, es también inscribible el nacimiento de su hijo como español así como la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad (cfr. art. 20 C.c.), previa su formalización con todos los requisitos legales.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el acuerdo apelado.

2º.- Ordenar que, previa formalización de la opción a la nacionalidad española autorizada, y por transcripción de la certificación de nacimiento acompañada, se inscriba el nacimiento del interesado en el Registro Civil Central.

Madrid, 19 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 21 de Julio de 2010 (4ª)**

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.-

*No es posible inscribir al nacido en Cuba en 1995 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20 del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada la filiación respecto de un español.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de L. (Cuba) el 14 de Mayo de 2008, el ciudadano hispano-cubano A. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hijo R., por ser hijo de español y haber estado sujeta a la patria potestad de éste. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja de declaración de datos; fotocopia del Documento de Identidad del menor y certificado de nacimiento, en el que consta como padre A.; certificado español de nacimiento de éste, junto con fotocopia de pasaporte español; certificado de matrimonio del citado señor R. con E., con fecha de 18 de Agosto de 1998; certificado local de nacimiento de Doña E., junto con copia del documento identidad.

2.- Una vez hubo sido dictado el Auto que autorizaba a Don A. a optar en representación del menor a la nacionalidad española, fue requerido para aportar originales de todos los documentos aportados al expediente y además la certificación de nacimiento de la madre con todas las notas relativas al Estado civil. En dicho certificado se apreció que la madre del interesado contrajo matrimonio con Don B. el 1 de Diciembre de 1984, que se disolvió el 11 de Agosto de 1997.

3.- A la vista de los documentos, la Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 24 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de

opción a la nacionalidad española por no haber sido suficientemente demostrada la filiación paterna del promotor.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006 7-1ª de Febrero y 7-6ª de Mayo de 2008.

II.- El interesado, nacido en Cuba en Mayo de 1995, optó a la nacionalidad española por haber estado sujeto a la patria potestad de su padre. La Encargada del Registro Consular dictó auto denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna del interesado. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con otra persona en 1984 y dicho matrimonio quedó disuelto por divorcio en 1997 mientras que el promotor nació en 1995, por lo que operaría la presunción de filiación matrimonial. Consta en el expediente certificación de la inscripción de nacimiento de éste en el Registro civil local en la que figura como padre no el que era marido sino el ciudadano español que por el recurrente, y por él mismo, se dice en el expediente que es el padre biológico.

III.- Existe, por tanto, una contradicción entre la citada sentencia de divorcio y la propia certificación local de nacimiento del interesado. Sin prejuzgar el contenido del derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que el ejercicio de la opción está condicionado a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento de la optante en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está, a su vez, condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 LRC y 85 RRC, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del derecho español, con arreglo al cual, debe quedar destruida la presunción de filiación matrimonial establecida en el artículo 116 Cc. Por tanto, siendo la madre casada y si el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil y mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.- En el caso presente no puede estimarse que haya quedado destruida en el expediente la presunción de paternidad matrimonial establecida en el artículo 116 Cc, lo que impide a la vista de las insuficientes pruebas presentadas tanto en el expediente como en el recurso (declaraciones en documento privado) que pueda darse por acreditada la filiación del recurrente respecto de un padre español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 22 de Julio de 2010 (2ª)**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible la opción por razón de patria potestad por el interesado que, cuando el padre adquiere por residencia la nacionalidad española, era mayor de edad según su estatuto personal al haber alcanzado la mayoría de edad el mismo día.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. el 24 de Julio de 2007, el ciudadano de G. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por estar sujeto a patria potestad de un ciudadano español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificados locales propio y de su madre; certificado español de su padre, en el que consta adquisición de la nacionalidad por residencia el 19 de Septiembre de 2005; certificados de empadronamiento y copias de las Tarjetas de Extranjeros y del pasaporte del promotor.

2.- El Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 5 de Junio de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por que el interesado, que cumplió 18 años el 19 de Septiembre de 2005, mismo día en que su padre adquirió la nacionalidad española, nunca estuvo sujeto a patria potestad de un español.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la inscripción de nuevo

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20, 23, 315 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones, entre otras, de 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de Febrero, 11-4ª de Marzo y 22-4ª de Octubre de 2009.

II. El interesado, nacido en Guinea-Bissau el 19 de septiembre de 1987, ha intentado su inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, alegando la nacionalidad española de su padre que éste adquirió por residencia mediante resolución de esta Dirección General de 28 de Abril de 2005, cumpliendo los requisitos establecidos por el artículo 23 Cc con fecha de 19 de Septiembre de 1987.

III.- Dado que en la fecha en que el padre da cumplimiento a los citados requisitos y adquiere validez la nacionalidad española, el promotor ya era mayor de edad según su estatuto personal, pues ese mismo día cumplió 18 años, hay que concluir que no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto. A este respecto cabe recordar como hace el Registro Civil Central que conforme al artículo 315 del Código Civil, "la mayor edad empieza a los dieciocho años cumplidos. Para el cómputo de los años de la mayoría de edad se incluirá completo el día del nacimiento".

IV.- Ha de quedar a salvo que, si así se solicita, pueda inscribirse el nacimiento del promotor en el Registro Civil español, por afectar el hecho al estado civil de su padre español, pero en tal caso habría de hacerse constar expresamente en el asiento que no está acreditada conforme a Ley la nacionalidad española del nacido (cfr. art. 66 "fine" R.R.C.)

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 23 de Julio de 2010 (2ª)**

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No pueden inscribirse sin expediente dos nacimientos acaecidos en República Dominicana en 1993 y 1999, alegando la nacionalidad española de la presunta madre, porque las certificaciones dominicanas acompañadas por falta de garantías no dan fe de la filiación, por lo mismo no cabe por ahora la opción a la nacionalidad española intentada por razón de patria potestad.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 25 de Septiembre de 2007, la ciudadana española y dominicana B. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para sus hijos menores, M. y R. nacidos en 1993 y 1999 respectivamente en República Dominicana, por ser hijos suyos sujetos a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: certificados de nacimiento propio y de los menores; Tarjetas de Residentes propia y de los hijos y poder especial dado por el padre para que pudiesen los hijos salir del país y residir en España; certificado de empadronamiento.

2.- La Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 3 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad

española por que del expediente de adquisición de nacionalidad española por residencia relativo a la madre, consta que ésta declaró por escrito de 19 de Mayo de 2003 que no tenía hijos menores sometidos a su patria potestad.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado instando de nuevo la inscripción.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008; 27-7ª de Enero, 11-3ª de Marzo y 8-1ª de Abril de 2009.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.).

III.- En este caso la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2005 y los hijos pretenden que sean inscritos sus nacimientos acaecidos en República Dominicana en 1993 y 1999, por medio de dos certificaciones dominicanas. A la vista del expediente de adquisición de nacionalidad por residencia incoado por la madre, no obstante, ésta, en su escrito inicial hacía constar que no tenía hijos sujetos a su patria potestad, lo que entra en contradicción con las certificaciones aportadas, ya que los interesados tenían entonces 12 y 6 años, y estaban por tanto sujetos a su patria potestad.

IV.- En esta situación, y sin perjuicio de lo que pudiera decidirse en el expediente de inscripción fuera de plazo a la vista de las pruebas que en él se presenten, hay que concluir que las certificaciones dominicanas acompañadas, que no reúnen las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento para dar fe de la filiación alegada, no permiten que pueda tenerse por acreditado en este expediente que los optantes hayan estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Desestimar el recurso y confirmar el acuerdo apelado.

2º.- Dejar a salvo lo que pudiera decidirse en el expediente de inscripción fuera de plazo de nacimiento, siempre que en él se justifiquen los requisitos precisos.

Madrid, 23 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad

## **Resolución de 1 de Julio de 2010 (3ª)**

### III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir a la nacida en Cuba en 1932 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.nº 1. b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada suficientemente la filiación española paterna de la solicitante.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en L. (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L. el 16 de Enero de 2002, la ciudadana cubana H. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: extracto del certificado de nacimiento de la interesada; fotocopia del documento de identidad de esta; fotocopias del certificado de antecedentes penales de su presunto padre, del certificado emitido por el Ministerio del Interior cubano otorgando la Tarjeta de residencia; certificado local de matrimonio de sus padres; certificado de la inscripción en el Registro de Matrícula de diferentes Consulados de España en Cuba de su presunto padre; declaración jurada por la interesada sobre el trabajo de este.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, se requirió a la interesada que aportase el certificado de nacimiento de su padre, o la certificación negativa de nacimiento acompañada por la partida de bautismo.

3.- La Encargada del Registro Civil consular, dado que los requerimientos no fueron atendidos en plazo, dictó auto el 22 de Febrero de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar acreditada suficientemente la filiación de la promotora.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción de su nacimiento.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª y 29-4ª de febrero, 17-1-4ª de abril, 29-8ª de mayo, 16-6ª y 17-1ª de julio, 15-2ª y 22-1ª de octubre y 4-7ª de 2008; 27-5ª de enero, 4-7ª y 8ª y 9-3ª de marzo, 7-3ª y 4ª y 14-1ª de abril de 2009; 18-1ª de Febrero de 2010, 4-5ª y 3-6ª de Marzo de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil español a una ciudadana cubana nacida en 1932 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el artículo 20.1b) Cc, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España”. En este caso el derecho de opción se basa en que el padre de la interesada, nacido en España al parecer en 1900, era español de origen.

III.- La pretensión no puede ser estimada porque no resulta acreditada la nacionalidad española originaria del progenitor, primer requisito que exige el citado precepto para que prospere el ejercicio del derecho de opción, dado que no se aporta al expediente la inscripción de nacimiento del mismo en España. Si dicha inscripción no existe, antes de ejercitar el derecho de opción por parte de la interesada, debe procederse a la inscripción fuera de plazo de su padre mediante el expediente que regulan los artículos 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil, sin perjuicio de que, si la interesada obtiene y presenta la documentación requerida, pueda solicitar nuevamente su propia inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 1 de Julio de 2010 (9ª)**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad. Art.20.1b) Cc.

*No puede inscribirse en el Registro Civil español el nacimiento en Cuba en 1945 y 1950, respectivamente, de dos hermanos que ejercitan la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está suficientemente acreditada la filiación española de los solicitantes.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto dictado por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en L (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Mediante sendos escritos presentados en el Registro Civil consular de L. en marzo de 2004, los Sres. M. y Ma., mayores de edad y de nacionalidad cubana, solicitaban el ejercicio del derecho de opción a la nacionalidad española por ser hijos de padre español de origen nacido en España. Aportaban la siguiente documentación: certificados de nacimiento y carnés de identidad de los interesados, partida de bautismo y certificado de inscripción de nacimiento de su padre en el Registro Civil español.

2.- Una vez suscritas las correspondientes actas de opción, los solicitantes fueron requeridos para que aportaran certificaciones literales de nacimiento con subsanación de errores respecto al lugar de nacimiento de su padre, que, según las presentadas inicialmente, era natural de Cuba.

3.- La encargada del Registro Civil consular dictó autos el 2 de mayo de 2008 por los que denegaba ambas solicitudes de opción al no quedar suficientemente acreditados los requisitos exigidos por el artículo 20 del Código civil.

4.- Notificados los promotores, presentaron recurso contra las resoluciones dictadas alegando que no les había sido posible todavía obtener y presentar la documentación subsanada requerida.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil consular ratificó la misma y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 2-4ª de junio y 4-7ª de diciembre de 2008 y 21-4ª de abril de 2009.

II.- Los interesados, nacidos en Cuba, han pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1b) Cc, basándose en que su padre era originariamente español y nacido en España. La encargada del Registro denegó la petición por estimar que no estaban suficientemente acreditados los requisitos necesarios, pues en el acta de nacimiento de los peticionarios consta que el padre de los mismos nació en Cuba, mientras que en el certificado de inscripción de nacimiento de éste en el Registro Civil español figura como su lugar de nacimiento B.

III.- En el presente caso los hechos alegados por los promotores no les justifican ni relevan del deber de acreditar suficientemente aquellos que sirven de fundamento a su petición por medio de los documentos requeridos. Existe, como se ha dicho, disparidad entre las inscripciones locales de nacimiento de los interesados y la inscripción de nacimiento de su padre en el Registro Civil español, disparidad que afecta al lugar de nacimiento de éste último. La subsanación requerida por el Registro Civil consular afecta a la causa en la que se basa la opción de los interesados (art. 20.1b Cc), lo que supone que no procede dictar una resolución favorable respecto de los recursos que ahora se resuelven. Ello se entiende sin perjuicio de que, si los interesados obtienen y presentan los documentos requeridos y subsanados en lo indicado, puedan solicitar nuevamente su inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 8 de Julio de 2010 (5ª)**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir al nacido en Marruecos en 1974 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20. nº 1, b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditado el padre fuese originariamente español.*

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

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de T. el 6 de Mayo de 2008, el ciudadano marroquí Z. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadanos nacidos en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento; certificado de concordancia de nombres; certificados de nacimiento españoles de su madre, nacida en M. en 1944 y de su padre y su abuelo, nacidos en C. en 1942 y 1902; documentación militar referida al padre.

2.- El 10 de Octubre de 2008 el órgano en funciones de Ministerio Fiscal emitió un informe oponiéndose a la estimación de la pretensión, por no quedar acreditado, a la vista de las certificaciones aportadas, que el abuelo del optante o este mismo en su mayor edad hubiese ejercido el derecho a la opción.

3.- El Encargado del Registro Civil consular dictó auto el 14 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por los mismos motivos que el Ministerio Fiscal.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la inscripción de nacimiento con el asiento registral de opción, y alegando la posibilidad de que la ostentase iure sanguinis o por arraigo.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró que no había nuevos elementos que valorar y se ratificó en su informe. El Encargado del Registro Civil se ratificó también en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 19 del Código Civil en la redacción originaria y 20 del Código civil en vigor (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 4-5<sup>a</sup>, 10-3<sup>a</sup> de febrero y 18-5<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> y 29-4<sup>a</sup> de febrero, 17-4<sup>a</sup> de abril, 29-8<sup>a</sup> de mayo, 16-6<sup>a</sup> y 17-1<sup>a</sup> de julio, 15-2<sup>a</sup> y 22-1<sup>a</sup> de octubre y 4-7<sup>a</sup> de 2008; 27-5<sup>a</sup> de enero, 4-7<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> y 9-3<sup>a</sup> de marzo, 7-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 14-1<sup>a</sup> de abril de 2009; 12-3<sup>a</sup> de Febrero de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil español a un ciudadano marroquí nacido en 1974 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el artículo 20.1b) Cc, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España”. En este caso el derecho de opción se basa en que el padre, el abuelo y el bisabuelo nacieron en España en 1942, 1902 y 1876, respectivamente.

III.- La pretensión no puede ser estimada porque no resulta acreditada la nacionalidad española originaria del progenitor, primer requisito que exige el citado precepto para que prospere el ejercicio del derecho de opción. La posibilidad de que prosperase la opción ejercitada precisaba que se hubiese acreditado que el abuelo era español y transmitió esta nacionalidad “iure sanguinis” al nacer su hijo (padre del recurrente), lo cual no se desprende

en modo alguno de los certificados de nacimiento aportados. Por otra parte, aunque es cierto que el artículo 17 Cc vigente al tiempo del nacimiento del padre declaraba españoles a los nacidos en territorio español, el artículo 18 Cc señalaba que para que ello fuese así “será requisito indispensable que los padres manifiesten, en la manera y ante los funcionarios expresados en el artículo 19, que optan, a nombre de sus hijos, por la nacionalidad española, renunciando a toda otra” y no consta que los abuelos del interesado ejercitaran a favor del padre de éste dicha opción. A mayor abundamiento, en el certificado de nacimiento del interesado, aportado al expediente, aparece que la nacionalidad del padre era la marroquí. Por tanto, al no quedar acreditado que el padre del solicitante hubiese adquirido de origen la nacionalidad española, no procede la opción basada en el artículo 20.1b) Cc.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en T.

### **Resolución de 15 de Julio de 2010 (1ª)**

III.3.2. – Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*A los efectos de la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20, nº 1, b) del Código Civil, redacción dada por la Ley 36/2002, se consideran nacidos en España a los nacidos en Marruecos, cuando era Protectorado Español.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 26 de Junio de 2007, el ciudadano marroquí M., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadana española de origen nacida en L. cuando Marruecos era protectorado español. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado literal de nacimiento propio; certificado literal de nacimiento de la madre y de uno de sus hermanos; fotocopia del Libro de Familia de sus padres y certificado de empadronamiento.

2.- El Encargado del Registro Civil de S., tras informe favorable del Ministerio Fiscal, trasladó el expediente al Registro Civil Central, que dictó auto el 25 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por que la madre del promotor, pese a ser originariamente española no nació en España.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y la anotación marginal de opción.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); consulta de 9 de junio de 2006 y resoluciones 20-1ª de julio de 2004; 18-2ª de julio, 4-2ª y 3ª de octubre de 2005; 11 de octubre de 2006; 16-5ª y 18-4ª de mayo, 18-6ª de septiembre, 30-5ª y 6ª y 31-1ª de octubre, 2-6ª y 5-1ª de noviembre de 2007; 6-5ª de Julio de 2009.

II.- El promotor solicitó la adquisición de la nacionalidad española por opción basada en que su madre, nacida en L. (Marruecos) en 1946, era originariamente española y nacida en España (art. 20.1b, C.c). El encargado del Registro Civil Central dictó resolución denegando la solicitud por considerar que no concurrían los supuestos contemplados en el artículo 20.1b) del Código civil, porque la madre, aunque había obtenido la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción no había nacido en España, sino en Marruecos cuando era Protectorado español.

III.- La cuestión hay que centrarla en determinar si el protectorado de España en la zona norte de Marruecos puede considerarse territorio español a los efectos de la legislación española sobre nacionalidad y, en particular, si el nacimiento en dicho territorio durante el periodo de vigencia de dicho protectorado permite entender o no satisfecha la exigencia impuesta por el artículo 20.1b) del Código civil, en su redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de octubre, a fin de permitir el ejercicio de la opción a la nacionalidad española basándose en el nacimiento en España del padre o madre del optante, además de la concurrencia en el mismo de la condición de español/a de origen. Esta cuestión ha sido abordada por esta Dirección General en consulta de 9 de junio de 2006 y en varias resoluciones (entre otras: 20-1ª de julio de 2004, 18-2ª de julio, 4-2ª y 3ª de octubre de 2005, 11 de octubre de 2006, 16-5ª y 18-4ª de mayo y 18-6ª de septiembre de 2007) que contienen un cuerpo de doctrina que ha de dar la pauta para el presente caso.

IV.- La naturaleza del territorio es una de las cuestiones más oscuras del Derecho Internacional y quizás de las menos abordadas por la doctrina científica. En efecto, si la naturaleza del mismo se revela clara cuando el Estado ejerce su soberanía sobre un determinado espacio físico esencial, inalienable, imprescriptible e infungible, reconocido como tal en la Comunidad Internacional, la cuestión se complica en aquellos otros supuestos en los que, por una acción expansiva de los estados, existen otros territorios distintos sujetos a su autoridad, como consecuencia de un proceso previo de colonización. Surgen entonces las dudas sobre la naturaleza jurídica esos territorios colonizados, cedidos, o administrados por los colonizadores. La cuestión fue abordada por el Tribunal Supremo, entre otras, en su sentencia de 7 de noviembre de 1999, dictada en casación por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, a propósito de la adquisición de la nacionalidad en el plazo abreviado de un año de residencia legal en España, establecido en el artículo 22.2.a) del Código Civil, a favor de quienes hubieran nacido en el Sahara español, manteniendo la tesis, a partir de la distinción entre “territorio nacional” y “territorio español”, de que las posesiones españolas en África occidental y ecuatorial, cuando estuvieron sujetas a la autoridad del Estado español, formaron parte del territorio español.

Aun cuando el ordenamiento jurídico español no siempre utilizó con la debida precisión ambos términos, pues en ocasiones empleó el término “territorio español” en una acepción restringida –coincidente con el concepto “territorio nacional”– y en otras en una acepción amplia -abarcando todos aquellos espacios sujetos a su autoridad- no obstante, en un sentido riguroso, para determinar el alcance del artículo 22.2.a) del Código civil, debe entenderse que los nacidos en alguno de los citados territorios, antes de la declaración de independencia, retrocesión o descolonización, nacieron en territorio español.

En efecto, el debate jurídico que subyacía en la litis se centraba, como se ha indicado, en la correcta interpretación de la expresión “territorio español” utilizada por tal precepto que se presentaba como concepto que comprende y abarca el antiguo territorio colonial del Sahara español. La cuestión fue dilucidada en la citada sentencia precisando con gran rigor los conceptos de “territorio español” y “territorio nacional”, llegando a la conclusión de que sólo éste se circunscribe al territorio metropolitano, en tanto que aquél admite dos acepciones, una amplia y otra restringida, de forma que en su acepción amplia (la restringida se confunde con el concepto de territorio nacional) incluye todos aquellos espacios físicos que estuvieron bajo la autoridad del Estado español y sometidos a sus leyes, ya sean colonias, posesiones o protectorados. La consecuencia que el Tribunal Supremo alcanza de ello es que el Sahara español, lo mismo que Ifni y Guinea Ecuatorial, “era, pese a su denominación provincial, un territorio español – es decir, sometido a la autoridad del Estado español - pero no un territorio nacional”. Basándose en tal diferencia, y en el hecho de que el artículo 22.2a) del Código civil habla, no “del que haya nacido en territorio nacional”, sino “del que haya nacido en territorio español”, entiende que el nacido en los antiguos territorios del Sahara español durante el periodo de dominación española del mismo cumple tal requisito, por lo que puede acceder a la nacionalidad española mediante residencia legal abreviada de un año.

V.- Ciertamente, la cuestión relativa a la naturaleza de los territorios del norte de Marruecos no fue específicamente tratada en dicha sentencia, que solo contempló un momento histórico de la comunidad internacional, a partir de la política de descolonización impulsada por la ONU, cuyo impacto se dejó sentir en el derecho español de la época y, en concreto, en el Decreto de 4 de julio de 1958 de provincialización. Sin embargo, las dudas que pudiera suscitar la relación entre el Estado español y el Reino de Marruecos, con relación al Convenio Franco Español de 27 de noviembre de 1912, cuyo artículo 1 reconoció cierto grado de soberanía marroquí sobre sus territorios del norte, deben resolverse considerando que durante los 44 años que estuvieron sujetos a la acción protectora y autoridad de España (vid. Real Decreto de 27 de febrero de 1913), fueron territorios españoles, en aplicación de la tesis del Tribunal Supremo recogida en la sentencia de 7 de noviembre de 1999, a los efectos de adquirir la nacionalidad española por residencia abreviada de un año y también a los de entender integrado el requisito del nacimiento en España del progenitor del interesado que pretenda ejercer la opción a la nacionalidad española por la vía del artículo 20.1b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Así lo han sostenido ya las resoluciones de este centro directivo, entre otras, 18-1ª de julio de 2004, 4-2ª y 3ª de octubre de 2005.

VI.- Ahora bien, las resoluciones mencionadas dan un paso más en el proceso lógico-jurídico de la interpretación, al extender la citada conclusión, alcanzada en la interpretación del nº 1 del artículo 22.2a) del Código civil, que reduce el plazo de residencia legal necesaria para la adquisición de la nacionalidad española a favor de “el que haya nacido en territorio español”, al supuesto de opción previsto en el artículo 20.1b) del Código civil a favor de aquellas personas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y “nacido en España”. La razón de esta interpretación extensiva la fundamentan las resoluciones citadas en el hecho de que concurre identidad de razón, y sin que a ello estorbe el hecho de que el precepto hable en este caso de “España” y no de “territorio español”, ya que habida cuenta de la finalidad de la Ley 36/2002, de 8 de octubre, encaminada a facilitar la adquisición de la nacionalidad española a las estirpes de españoles que, ellos o sus descendientes, perdieron su nacionalidad por razón de emigración, aquél término de “España” se debe interpretar con la perspectiva histórica e intergeneracional que su finalidad le impone, por referencia al tiempo del nacimiento de la persona a la cuál se refiere el precepto.

Esta interpretación está avalada por la justificación que de las razones de la reforma emprendida por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, ofrece su propia Exposición de Motivos, en la que se destaca el objetivo de cumplir los mandatos, en este ámbito concreto de la nacionalidad, de la Constitución española de 1978, atendiendo, en concreto, al que se

contiene en el artículo 42 de la misma cuando encomienda al Estado la misión de velar por la salvaguardia de los derechos económicos y sociales de los trabajadores españoles en el extranjero, a la que añade la obligación de orientar su política hacia su retorno. Facilitar la conservación y transmisión de la nacionalidad española es, sin duda, una forma eficaz de cumplir este mandato y éste es el principal objetivo de la presente Ley. De este modo, afirma la Exposición de Motivos, “se da cumplida respuesta, por un lado, a la recomendación contenida en el informe publicado en el «Boletín Oficial de las Cortes Generales» el 27 de febrero de 1998, elaborado por la Subcomisión del Congreso de los Diputados, creada para el estudio de la situación de los españoles que residen en el extranjero y, por otro, a las reclamaciones que éstos han hecho llegar al Consejo de la Emigración pidiendo se superara el sistema de plazos preclusivos de opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993, y 29/1995”, leyes que claramente vinculaban la opción introducida, si bien que con carácter transitorio, al fenómeno de la emigración de españoles al extranjero. Así, la exposición de motivos de la Ley 18/1990 justifica la opción a la nacionalidad española que introdujo – equivalente a la hoy recogida en el artículo 20.1b) del Código civil vigente - como un beneficio “sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles. Se estima así que, por medio de la opción que se concede, quedarán solucionadas las últimas secuelas perjudiciales de un proceso histórico, la emigración masiva de españoles, hoy difícilmente repetible”.

VII.- Ahora bien, el hecho de que para cumplir esta finalidad sea preciso que el término de “España” se deba interpretar con la perspectiva histórica e intergeneracional que dicha finalidad le impone, por referencia al tiempo del nacimiento de la persona a que el precepto se refiere, de forma que quedan amparados y comprendidos en la norma las estirpes de los españoles que se desplazaron a territorios distintos de los metropolitanos pero sometidos a la autoridad española o, dicho en la terminología de la redacción originaria del Código civil, “territorios sujetos a la legislación peninsular” (vid. art. 1º), no quiere decir que dicho concepto territorial amplio sólo beneficie a tales estirpes, excluyendo la hipótesis de aquellos cuyo padre o madre fuese español de origen por ser hijo de un ciudadano extranjero que hubiese obtenido carta de naturaleza como español, y que, además, hubiese nacido en tales territorios durante el periodo de su sometimiento a la autoridad de la legislación española y acción protectora de España. Obsérvese cómo el preámbulo de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de Reforma del Código Civil en materia de Nacionalidad, precursora en la introducción del derecho de opción que estamos analizando, habla de beneficiar “sobre todo” a los hijos de emigrantes, pero no de forma exclusiva. Una cosa es la finalidad de la norma, y otra su ámbito de aplicación. En este caso el ámbito de aplicación supera al que, de forma estricta, sería necesario para atender aquella finalidad, al no haberse formulado restricciones en la tipología de los supuestos de hecho a que se refiere por una vinculación exclusiva a la figura del emigrante o sus descendientes, a diferencia de otras normas como las relativas a la recuperación de la nacionalidad española, que limitan la dispensa de algunos requisitos concretos a esta cualidad personal del beneficiario.

VIII.- No obstante lo anterior, conviene precisar que los nacidos en los territorios del antiguo protectorado español en Marruecos no adquirieron, por el mero hecho del nacimiento en ellos, la calidad de españoles de origen, es decir, por atribución automática *iure soli*, como en un principio pudiera pensarse de la lectura aislada del artículo 17 del Código civil en su redacción originaria.

En efecto, la redacción originaria del Código civil no establecía un mecanismo de atribución automática *iure soli* a favor de los hijos de extranjeros nacidos en territorio español, sino que se condicionaba tal atribución al requisito indispensable de que los padres optasen en nombre de sus hijos y durante su minoría de edad por la nacionalidad española, con renuncia de toda otra, opción que también podían ejercitar por sí los propios hijos dentro del año siguiente a su mayoría de edad o emancipación (cfr. arts. 18 y 19 C.c., redacción originaria). Es cierto, no obstante, como ha indicado esta Dirección General en resolución de 26 de marzo de 2006,

que la Constitución de la Monarquía española de 1876 afirmaba en su artículo 1 que «Son españoles: 1.º Las personas nacidas en territorio español», norma que se introdujo ya en la anterior Constitución de 18 de junio de 1837 (son españoles «todas las personas nacidas en los dominios de España»), de donde pasó a las Constituciones de 23 de mayo de 1845 y a la posterior de 1 de junio de 1869, si bien en esta última se sustituye la expresión «dominios de España» por la de «territorio español», esto es, acogiendo una formulación idéntica a la incorporada al artículo 1 de la Constitución canovista de 1876 y al tenor del apartado 1 del artículo 17 de la redacción originaria del Código civil. Con ello, una primera impresión resultante de la lectura apresurada de tales preceptos podría trasladar la idea de que tanto el texto constitucional como el texto legal citados imponían el criterio del *ius soli*.

Sin embargo, hay que advertir inmediatamente contra el error de tal interpretación. En efecto, el mandato del número 1 del artículo 17 se complementa con lo dispuesto en los artículos 18 y 19 del Código civil, en su misma redacción originaria, de donde resulta la necesidad de ejercer la opción antes indicada para adquirir la nacionalidad española, opción a la que faculta el hecho del nacimiento en territorio español. Con ello el Código civil utilizaba en este precepto el nacimiento en el territorio español como condición o presupuesto para la adquisición de la nacionalidad española y no como causa directa de tal adquisición. En definitiva, como indicara el profesor De Castro en su exégesis de dicho precepto, el Código civil utilizaba el territorio como causa de adquisición de la nacionalidad, pero como causa supletoria o secundaria, de forma que no imponía a los nacidos en el ámbito de la soberanía española la condición de súbditos del Estado español, sino que empleaba el criterio del *ius soli* sólo para tener en cuenta una probabilidad y ofrecer una facultad al extranjero.

IX.- Por tanto, una vez determinado que el nacimiento en L. en la época en que dicho territorio formaba parte del protectorado español es equiparable al nacimiento en España y habiendo resultado probada condición de española de origen de la madre del solicitante por medio de la aportación al expediente de la correspondiente inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, el caso presente se ajusta indudablemente a los presupuestos establecidos en el artículo 20.1b) del Código civil en la redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1. - Estimar el recurso y revocar el acuerdo apelado.
2. - Declarar que el interesado se encuentra dentro del supuesto del artículo 20.1 b) del Código civil para ejercitar el derecho de optar a la nacionalidad española.

Madrid, 15 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a. Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 19 de Julio de 2010 (3ª)**

III. 3.2.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el progenitor adquirió la nacionalidad española por residencia en 2000, por no resultar acreditada la filiación respecto de español y porque la certificación ecuatoriana acompañada por falta de garantías no da fe de dicha filiación.*

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

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de D. el 6 de Febrero de 2007, los ciudadanos ecuatorianos A. y J., nacidos en Ecuador en 1991 y 1992, respectivamente, con la asistencia de su progenitor M., que exhibía poder notarial otorgado oportunamente por el otro progenitor; solicitaban la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijos de ciudadano español y estar sujetos a su patria potestad. Adjuntaba los siguientes documentos entre otros: poder notarial; Documento Nacional de Identidad de la Señora R., inscripción española de nacimiento y de matrimonio de ésta; certificados de nacimiento de los interesados; certificados de empadronamiento y otros documentos.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, la Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 17 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no presentar los certificados aportados las suficientes garantías, a la vista de que en la solicitud de nacionalidad por residencia el progenitor del que el expediente trae causa omitió declarar que tenía hijos.

3.- Notificada la resolución, éste presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción de los dos hijos.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008, 27-7ª de Enero, 11-3ª de Marzo y 8-1ª de Abril de 2009.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85, I, R.R.C.).

III.- En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2000 y los hijos pretenden que sean inscritos sus nacimientos acaecidos en Ecuador en 1991 y 1992, por medio de sendas certificaciones ecuatorianas. A la vista del expediente de adquisición de nacionalidad por residencia incoado por el padre, este, en su escrito inicial hacía constar que no tenía hijos, sin que en ninguna otra actuación del expediente conste una declaración en contrario.

IV.- En esta situación, y sin perjuicio de lo que pudiera decidirse en el expediente de inscripción fuera de plazo a la vista de las pruebas que en él se presenten, hay que concluir que las certificaciones ecuatorianas acompañadas, que no reúnen las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento para dar fe de la filiación alegada, no permiten que pueda tenerse por acreditado en este expediente que los optantes a la nacionalidad española hayan estado sujetos a la patria potestad de un español (cfr. art.

20 C.c.). Todo lo cual se entiende sin perjuicio de que los interesados insten el procedimiento de adquisición de la nacionalidad por residencia, que en su caso se beneficiaría del plazo de dos años previsto en el artículo 22.1 del Código Civil.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia**

III.4.5.- Otras cuestiones procedimentales

#### **Resolución de 14 de Julio de 2010 (6ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de L., D. E. de nacionalidad nicaragüense y Doña M. también de nacionalidad nicaragüense, solicitaban el reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción a favor de A., hija de ambos, por entender que le resulta de aplicación lo preceptuado en el artículo 17.1 del Código Civil, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal la Encargada del Registro Civil dictó auto el 16 de octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que, conforme establece la constitución de Nicaragua, los hijos de padre o madre nicaragüenses ostentan la nacionalidad vía "iure sanguinis" de sus progenitores desde el momento de su nacimiento, independientemente de donde se produzca este.

3.- Notificado el auto a la promotora el 25 de noviembre de 2009, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 18 de diciembre de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo la Encargada del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de

junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de L. pretendiendo el reconocimiento para su hija de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Con fecha 16 de octubre de 2008 la Encargada de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Los interesados fueron notificados el día 25 de noviembre de 2009, presentando recurso el día 18 de diciembre de dicho año en el Registro General de la Delegación del Gobierno en la Comunidad V., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 14 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil.

### **Resolución de 14 de Julio de 2010 (7ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Consolidación de la nacionalidad española.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre consolidación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de E.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 12 de junio de 2008, D. A. de nacionalidad mauritana, solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 18 de septiembre de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificado el auto al interesado el 17 de diciembre de 2009, no estando conforme éste con dicha resolución en fecha 29 de enero de 2010 interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil de C. pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española. El Encargado de dicho Registro Civil dio traslado del expediente al de E. por ser este el lugar de residencia del solicitante. Con fecha 18 de septiembre de 2009 el Encargado de éste Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión del promotor de reconocimiento de la nacionalidad española. El interesado fue notificado el día 17 de diciembre de dicho año, presentando recurso el día 29 de enero de 2010 en el Registro Civil de E., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 14 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de E.

### **Resolución de 15 de Julio de 2010 (8ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera de plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de G.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de G. el 12 de marzo de 2008, Doña F., solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal la Encargada dictó auto el 4 de febrero de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificado el auto a la interesada el 6 de abril de 2009, no estando conforme ésta con dicha resolución en fecha 6 de mayo de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo la Encargada del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- La interesada presentó solicitud ante el Registro Civil de G. pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española. Con fecha 4 de febrero de 2009 la Encargada de éste Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de la promotora de reconocimiento de la nacionalidad española. La interesada fue notificada el día 6 de abril de 2009, presentando recurso el día 6 de mayo de dicho año en el Registro Civil de G., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 15 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil de G.

### **Resolución de 16 de Julio de 2010 (4ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido..*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M., Don E., de nacionalidad boliviana y Doña L., también de nacionalidad boliviana, solicitaban el reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción a favor de E., hija de ambos, por entender que le resulta de aplicación lo preceptuado en el artículo 17.1 del Código Civil, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado del Registro Civil dictó auto el 19 de agosto de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que, conforme establece la constitución de

Bolivia, los hijos de padre o madre bolivianos ostentan la nacionalidad vía "iure sanguinis" de sus progenitores desde el momento de su nacimiento, independientemente de donde se produzca este, así como de que estén, o no, inscritos en el consulado.

3.- Notificado el auto a la promotora el 16 de diciembre de 2009, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 18 de enero de 2010 año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de M., pretendiendo el reconocimiento para su hija de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Con fecha 19 de agosto de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Los interesados fueron notificados el día 16 de diciembre de 2009, presentando recurso el día 18 de enero de 2010 en el Registro General del Tribunal Superior de Justicia de M., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 16 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de M.

### **Resolución de 19 de Julio de 2010 (5ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de G., D. C. de nacionalidad boliviana y Doña Y. también de nacionalidad boliviana, solicitaban el reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción a favor de P., hijo de ambos, por entender que le

resulta de aplicación lo preceptuado en el artículo 17.1 del Código Civil, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la promotora y previo informe desfavorable del ministerio fiscal la Encargada del Registro Civil dictó auto el 19 de octubre de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que, conforme establece la constitución de Bolivia, los hijos de padre o madre bolivianos ostentan la nacionalidad vía “iure sanguinis” de sus progenitores desde el momento de su nacimiento, independientemente de donde se produzca este.

3.- Notificado el auto a la promotora el 14 de abril de 2010, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 4 de mayo de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de G. pretendiendo el reconocimiento para su hijo de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Con fecha 19 de octubre de 2009 la Encargada de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción. La promotora fue notificada el día 14 de abril de 2010, presentando recurso el día 4 de mayo de dicho año en el Registro Civil de G., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 19 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de G.

### **Resolución de 20 de Julio de 2010 (7ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

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

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M., D. R. de nacionalidad boliviana y Doña L. también de nacionalidad boliviana, solicitaban el reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción a favor de I., hijo de ambos, por entender que le resulta de aplicación lo preceptuado en el artículo 17.1 del Código Civil, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado del Registro Civil dictó auto el 2 de octubre de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que, conforme establece la constitución de Bolivia, los hijos de padre o madre bolivianos ostentan la nacionalidad vía "iure sanguinis" de sus progenitores desde el momento de su nacimiento, independientemente de donde se produzca este, así como de que estén, o no, inscritos en el consulado.

3.- Notificado el auto a la promotora el 26 de noviembre de 2009, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 16 de diciembre de 2009 año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de M. pretendiendo el reconocimiento para su hijo de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Con fecha 2 de octubre de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Los interesados fueron notificados el día 26 de noviembre de 2009, presentando recurso el día 16 de diciembre de 2009 en el Registro General de la Ciudad de la Justicia de M., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 20 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M

## **Resolución de 21 de Julio de 2010 (6ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

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

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M., D. J. de nacionalidad boliviana y Doña M. también de nacionalidad boliviana, solicitaban el reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción a favor de C., hijo de ambos, por entender que le resulta de aplicación lo preceptuado en el artículo 17.1 del Código Civil, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado del Registro Civil dictó auto el 19 de agosto de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que, conforme establece la constitución de Bolivia, los hijos de padre o madre bolivianos ostentan la nacionalidad vía "iure sanguinis" de sus progenitores desde el momento de su nacimiento, independientemente de donde se produzca este, así como de que estén, o no, inscritos en el consulado.

3.- Notificado el auto a la promotora el 13 de noviembre de 2009, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 30 de diciembre de 2009 año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de M. pretendiendo el reconocimiento para su hijo de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Con fecha 19 de agosto de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Los interesados fueron notificados el día 13 de noviembre de 2009, presentando recurso el día 30 de diciembre de 2009 en el Registro General del Tribunal Superior de Justicia de M., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 21 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

## Resolución de 21 de Julio de 2010 (7ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de P., D. J. de nacionalidad boliviana y Doña E. también de nacionalidad boliviana, solicitaban el reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción a favor de M., hija de ambos, por entender que le resulta de aplicación lo preceptuado en el artículo 17.1 del Código Civil, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal la Encargada del Registro Civil de C. dictó auto el 13 de julio de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que, conforme establece la constitución de Bolivia, los hijos de padre o madre bolivianos ostentan la nacionalidad vía "iure sanguinis" de sus progenitores desde el momento de su nacimiento, independientemente de dónde se produzca éste.

3.- Notificado el auto a la promotora el 21 de septiembre de 2009, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 19 de octubre de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo la Encargada del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de P. pretendiendo el reconocimiento para su hija de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Con fecha 13 de julio de 2009 la Encargada del Registro Civil de C. dictó Auto por el que denegaba la pretensión de reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Los interesados fueron notificados el día 21 de septiembre de 2009, presentando recurso el día 19 de octubre de ese año en el Registro del Juzgado de Paz de P., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 21 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de C.

## Resolución de 26 de Julio de 2010 (1ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de E.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 28 de mayo de 2008, Doña F., solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado del Registro Civil de E. dictó auto el 14 de diciembre de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificado el auto a la interesada el 3 de febrero de 2010, no estando conforme ésta con dicha resolución en fecha 22 de febrero de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- La interesada presentó solicitud ante el Registro Civil de C. pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española. Con fecha 14 de diciembre de 2009 el Encargado del Registro Civil de E., lugar de residencia de Dª. F., dictó Auto por el que denegaba la pretensión de la promotora de reconocimiento de la nacionalidad española. La interesada fue notificada el día 3 de febrero de 2010, presentando recurso el día 22 de febrero de dicho año en el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº. 2 de E., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 26 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de E.

## Resolución de 26 de Julio de 2010 (2ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de V.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de V. el 29 de octubre de 2009, Doña M., solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 18 de enero de 2010 denegando lo solicitado por entender que no es competente para la tramitación del expediente ya que a la vista de lo actuado se desprende que el domicilio de la interesada no se encuentra en V. Por ello, al amparo de lo establecido en los artículos 40 del Código Civil y 335 del Reglamento del Registro Civil, procede desestimar lo solicitado por falta de competencia del Registro Civil de V.

3.- Notificado el auto a la interesada el 21 de enero de 2010, no estando conforme ésta con dicha resolución en fecha 10 de febrero de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo le Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- La interesada presentó solicitud ante el Registro Civil de V. pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española. Con fecha 18 de enero de 2010 el Encargado de éste Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de la promotora de reconocimiento de la nacionalidad española. La interesada fue notificada el día 21 de enero de 2010, presentando recurso el día 10 de febrero de dicho año en el Registro Civil de V., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 26 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de V.

## Resolución de 27 de Julio de 2010 (1ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M., Doña M. de nacionalidad boliviana, solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción a favor de su hija C., por entender que le resulta de aplicación lo preceptuado en el artículo 17.1 del Código Civil, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado del Registro Civil dictó auto el 23 de septiembre de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que, conforme establece la constitución de Bolivia, los hijos de padre o madre bolivianos ostentan la nacionalidad vía "iure sanguinis" de sus progenitores desde el momento de su nacimiento, independientemente de donde se produzca este, así como de que estén, o no, inscritos en el consulado.

3.- Notificado el auto a la promotora el 29 de enero de 2010, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 15 de marzo de 2010 interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- La interesada presentó solicitud ante el Registro Civil de M. pretendiendo el reconocimiento para su hija de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Con fecha 23 de septiembre de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción. La promotora fue notificada el día 29 de enero de 2010, presentando recurso el día 15 de marzo de 2010 en la Oficina de Presentación de Escritos de la Ciudad de la Justicia de M., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 27 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

## Resolución de 28 de Julio de 2010 (1ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M., D. N. de nacionalidad boliviana y Doña C. también de nacionalidad boliviana, solicitaban el reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción a favor de A., hijo de ambos, por entender que le resulta de aplicación lo preceptuado en el artículo 17.1 del Código Civil, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado del Registro Civil dictó auto el 25 de septiembre de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que, conforme establece la constitución de Bolivia, los hijos de padre o madre bolivianos ostentan la nacionalidad vía "iure sanguinis" de sus progenitores desde el momento de su nacimiento, independientemente de donde se produzca este, así como de que estén, o no, inscritos en el consulado.

3.- Notificado el auto a la promotora el 22 de diciembre de 2009, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 20 de enero de 2010 interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de M. pretendiendo el reconocimiento para su hijo de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Con fecha 25 de septiembre de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción. Los interesados fueron notificados el día 22 de diciembre de 2009, presentando recurso el día 20 de enero de 2010 en el Registro General del Tribunal Superior de Justicia de M., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 28 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de M.

### **III.6.- Recuperación de la nacionalidad española**

#### **Resolución de 2 de Julio de 2010 (3ª)**

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Es necesario probar que se ha sido español antes y no era española la nacida en Cuba en 1937, hija de padre portugués nacido en España.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en L. (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil precitado el 19 de Junio de 2008, la ciudadana cubana R. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española por ser hija de un ciudadano español que no había perdido la nacionalidad en el momento en que nació ella. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación local de nacimiento de la interesada; fotocopia de su documento de identidad; certificación literal de nacimiento española del padre de la interesada, certificado de matrimonio y defunción de éste y carta de ciudadanía por la que adquirió la nacionalidad cubana.

2.- Una vez suscrita el acta de recuperación de la nacionalidad, el Encargado del Registro Civil consular dictó auto el 17 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de recuperación de la nacionalidad española por resultar del certificado literal de nacimiento del padre que este era hijo de un ciudadano natural de Portugal.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción del nacimiento con la nota marginal de recuperación de la nacionalidad.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 17 y 18, en la redacción originaria, y 26 del Código civil (Cc); 2, 15, 16, 23, 46 y 64 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 4-2ª, 21-4ª y 27-2ª y 3ª de enero, 4-1ª de febrero, 1-1ª, 18-3ª y 5ª de marzo, 4-3ª, 15-1ª y 2ª y 19-2ª de abril, 10-1ª de mayo, 17-1ª de junio de 2003; 21-1ª de abril de 2004; 24-1ª de mayo de 2005; 9-2ª de febrero, 3-1ª de mayo y 21-1ª de noviembre de 2006; 25-7ª de septiembre y 23-4ª de octubre de 2007; 9-5ª de abril de 2008; 3-5ª de marzo, 27-6ª de mayo y 24-4ª de Noviembre de 2009.

II.- La promotora, nacida en Cuba en 1937, pretende la recuperación de la nacionalidad española. La encargada del Registro Civil dictó Auto denegando la inscripción solicitada por no resultar acreditada la filiación española de aquella. Dicho Auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para recuperar la nacionalidad española es preciso probar suficientemente que en un momento anterior se ha ostentado “de iure” y posteriormente se ha perdido. En el presente caso, tenía de entrada que haberse acreditado por la interesada que su padre ostentaba la nacionalidad española y se la transmitió “iure sanguinis” al tiempo de su nacimiento, pero esto no ha sido así. Según consta en la inscripción de nacimiento del padre, éste, nació en España, pero era hijo de un ciudadano natural de Portugal, por lo que hay que considerar que fue esta la nacionalidad que adquirió el padre en el momento de su nacimiento en 1905. El artículo 17 Cc, entonces vigente, establecía que eran españoles las personas nacidas en territorio español, pero para que ello fuese realmente así, se exigía (cfr. art. 18 Cc) que los padres optasen a nombre de los hijos a la nacionalidad española, renunciando a toda otra, y no consta que en este caso los abuelos de la promotora optase a favor de su hijo -padre de la recurrente- por la nacionalidad española.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 9 de Julio de 2010 (8ª)**

III.6.- Inscripción de nacimiento y recuperación a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir el nacimiento de la nacida en Cuba en 1930 que pretende la recuperación de la nacionalidad española, porque no está acreditada suficientemente la filiación española de la solicitante.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en L. (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L. el 14 de Diciembre de 2002, la ciudadana cubana A. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: extracto del certificado local de nacimiento propio; fotocopia del Documento de Identidad; certificados del Ministerio del Interior cubano de inscripción del padre como inmigrante en Cuba, y negativo de nacionalidad cubana.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, la interesada fue requerida para que aportase certificado literal de nacimiento español del padre, o certificado negativo de nacimiento junto con partida de bautismo.

3.- La Encargada del Registro Civil consular, pasado el plazo acordado, dictó auto el 1 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar acreditada la filiación de la promotora respecto de un ciudadano español.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto atacado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código civil; 2, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 4-2ª, 21-4ª y 27-2ª y 3ª de enero, 4-1ª de febrero, 1-1ª, 18-3ª y 5ª de marzo, 4-3ª, 15-1ª y 2ª y 19-2ª de abril, 10-1ª de mayo, 17-1ª de junio de 2003; 21-1ª de abril de 2004; 24-1ª de mayo de 2005; 9-2ª de febrero de 2006; 29-1ª de junio de 2007; 11-1ª de abril y 4-1ª de noviembre de 2008; 28-5ª de Enero de 2009.

II.- En el presente caso tenía que haber acreditado la interesada que en algún momento anterior ostentó la nacionalidad española y que después la perdió y esto no ha quedado probado, puesto que no está suficientemente acreditada la filiación de la interesada respecto de un español, dado que no se aporta al expediente la inscripción de nacimiento del mismo en España. Si dicha inscripción no existe, antes de ejercitar el derecho de opción por parte de la interesada, debe procederse a la inscripción fuera de plazo de su padre mediante el expediente que regulan los artículos 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil, sin perjuicio de que, si la interesada obtiene y presenta la documentación requerida, pueda solicitar nuevamente su propia inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución de 12 de Julio de 2010 (4ª)

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Hay que probar que el interesado ha sido antes español, lo que no sucede en principio para el nacido en el Sahara en 1952.*

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

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Juzgado de Paz de P. el 13 de Febrero de 2007, M. nacido en E. (Sahara) en el año 1952 solicitaba la recuperación de la nacionalidad española y la inscripción fuera de plazo de su nacimiento, por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: escrito de solicitud; certificado expedido por el Ayuntamiento del E.; certificado de la MINURSO; documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de empadronamiento; fotocopia de pasaporte argelino, documento emitido por la Policía Nacional sobre expedición de Documento saharauí en 1971; certificado de nacimiento

literal y en extracto de su hermano, respuesta a una pregunta remitida por el Ministerio del Interior.

2.- Ratificado el interesado, el Encargado del Juzgado de Paz de P. remitió las actuaciones al Registro Civil de C. El ministerio fiscal emitió informe desfavorable, tras lo cual el Encargado dictó auto el 8 de Mayo de 2007 denegando la recuperación de la nacionalidad española por considerar que no estaba acreditada la posesión de la nacionalidad de origen previamente por el promotor.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que resultaba probada la titularidad de la nacionalidad de origen del interesado.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 y 26 del Código Civil; 15, 16, 46, 64 y 96 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 226, 229, 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998; La Ley 40/1975, de 19 de noviembre, el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, y las Resoluciones de 24-1ª de noviembre de 2003; 13-2ª, 14-1ª y 15-2ª de julio y 18-4ª de noviembre de 2004; 15-4ª y 26-2ª de septiembre de 2005; 18-1ª de Junio de 2007; 4-5ª de Noviembre de 2008, 29-4ª de Enero de 2009.

II.- Como es obvio, para poder recuperar la nacionalidad española ha de probarse suficientemente que el interesado ostentó “de iure” en un momento anterior la nacionalidad española. Esta prueba no es suficiente en el caso actual en el que se trata de un saharauí nacido en el territorio del Sahara en 1952, cuando este territorio era posesión española. En efecto, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

III.- Conviene recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano

y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

IV.- Por todo lo anterior, puede concluirse que el hecho de haber nacido en el Sahara de padres naturales del lugar no era causa suficiente de atribución de la nacionalidad española al promotor que, al no haberla ostentado, no la puede recuperar.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 12 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de C.

### **Resolución de 21 de Julio de 2010 (5ª)**

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.

*El promotor puede recuperar porque resulta acreditado que adquirió al nacer la nacionalidad española transmitida por su padre.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de España en L. (Cuba).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil precitado el 12 de Junio de 2007, el ciudadano cubano P. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española por opción por haber nacido de ciudadano español que conservaba tal nacionalidad en el momento de su nacimiento. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación literal local de nacimiento y fotocopia de Documento de Identidad del promotor; certificación literal española de nacimiento del padre del promotor; partida de bautismo de éste; certificados de Antecedentes penales, emitido por la Administración española, relativo al padre del interesado, expedido en 1916; autorización para viajar; certificado de nacionalidad española expedido por el Vice-Consul de España en C. en 1918; Cédula personal, expedida en 1916; carnet de extranjero, expedido en Cuba en 1948; certificado local de defunción.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el interesado fue requerido para presentar el certificado de nacimiento propio subsanado en cuanto al nombre de su padre que debía ser "J. A." y no "J", como consta en el certificado cubano aportado. Además, se solicitó que en el carnet de identidad constase claramente el número. El promotor no presentó en tiempo los documentos requeridos.

3.- La Encargada del Registro Civil Consular dictó auto el 16 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de recuperación de la nacionalidad española por no quedar acreditado que el interesado ostentase en algún momento dicha nacionalidad.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando el certificado de nacimiento español debidamente legalizado.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto impugnado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc) en su originaria, 17 y 26 del Código civil en su redacción actual; 46 y 64 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 30 de junio, 18-3ª y 24-3ª de septiembre de 2001; y 21-3ª de abril de 2004; 25-1ª de mayo de 2006; 19-1ª de febrero de 2007; 6-6ª de marzo de 2008; 15-2ª de Febrero y 8-5ª de Abril de 2010.

II.- El interesado, nacido en Cuba en 1946, pretende recuperar la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 26 Cc, basándose en que es hijo de emigrante español que no había perdido su nacionalidad originaria en el momento del nacimiento del promotor. La encargada del Registro denegó la petición por estimar que no estaba suficientemente acreditada su filiación española, dado que en el acta de nacimiento del peticionario consta que el nombre de su padre es "J" mientras que en la inscripción de nacimiento del padre en el Registro Civil español el nombre que figura consignado es "J. A.". Por otra parte en el carnet de identidad no constaba con claridad el número. Estas son pues las cuestiones que crean controversia en el presente caso.

III.- Es evidente que existe una disparidad respecto al primero de los datos entre las certificaciones de nacimiento correspondientes al promotor y a su padre. Sin embargo, la discrepancia de datos en el caso presente no es esencial (se trata de la supresión de la segunda parte de un nombre compuesto subsistiendo el primero) a la vista por una parte de la concordancia en el resto de datos entre las dos inscripciones de nacimiento, y por otra

en que tanto en la cédula personal, expedida en 1916 en España, como en el certificado de nacionalidad española expedido por el Vice-consul de España en C. en 1918, el padre del promotor consta como "J.". Por tanto, a la vista del conjunto de la documentación, especialmente de las certificaciones registrales presentadas, y aun cuando efectivamente subsiste una discrepancia documental, no se estima que ésta pueda constituir un obstáculo para que prospere el derecho que se pretende ejercer. En cuanto a la falta de legibilidad del carnet de identidad, el número es claro, a pesar de tratarse de fotocopias, por lo que no puede compartirse este motivo de desestimación.

IV.- Por todo lo dicho cabe admitir que el interesado adquirió la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, en 1946, transmitida por su padre, español de origen que según consta en la Tarjeta cubana de Extranjero conservaba dicha condición en 1948, y si posteriormente la perdió, puede ahora recuperarla cumpliendo los requisitos que establece el artículo 26 Cc.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso declarando el derecho del recurrente a recuperar la nacionalidad española.

Madrid, 21 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 22 de Julio de 2010 (1ª)**

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Es necesario probar que se ha sido español antes y no lo era la nacida en Venezuela en 1979, hija de madre cuya nacionalidad española no resulta acreditada al tiempo del nacimiento de la promotora.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de G. el 22 de Febrero de 2008, la ciudadana venezolana A. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja de declaración de datos; acta de recuperación; certificado de nacimiento de la promotora, de su madre y de su abuela; certificado de matrimonio de ésta; fotocopia de su Tarjeta de Extranjero y del pasaporte; volante de empadronamiento.

2.- La Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 8 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de recuperación de la nacionalidad española por no quedar acreditado que hubiese recibido la nacionalidad española de la madre, conforme a la legislación en vigor en el momento del nacimiento.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que por error del Encargado se recogió como pretensión la de recuperación, cuando de hecho la promotora instaba expediente de adquisición por residencia y por ejercicio de la opción recogida en el artículo 20.1 b) del Código Civil.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto impugnado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el

expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 y 22, en su redacción originaria y 26 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 17-1ª de junio de 2003; 21-1ª de abril de 2004; 24-1ª de mayo de 2005; 9-2ª de febrero de 2006; y 30-2ª de enero de 2008; 10-9ª de Enero y 23-1ª de Diciembre de 2009.

II.- La interesada, nacida en Venezuela en 1979, solicitó la recuperación de la nacionalidad española alegando ser nieta de abuela española, tal como quedaba demostrado por las certificaciones que aportaba. Por el Encargado del Registro Civil Central se dictó auto de 8 de Octubre de 2008 por el que se denegaba la solicitud. Dicho Auto es el objeto del actual recurso.

III.- En primer lugar, hay que señalar que la promotora modifica en el recurso la causa petendi respecto de la inicial, pues su solicitud se dirigía a la recuperación de la nacionalidad española, claramente, mientras que en el recurso lo que plantea es la obtención de la nacionalidad española por medio del ejercicio del derecho de opción reconocido en el artículo 20 C.c y la adquisición por residencia. La resolución de la cuestión basada en esta última posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la posibilidad de recuperación propuesta en la solicitud inicial de la interesada, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si la promotora puede o no recuperar la nacionalidad española.

IV.- Para recuperar la nacionalidad española es preciso probar suficientemente que en un momento anterior se ha ostentado “de iure” y posteriormente se ha perdido. En el presente caso, tenía que haber acreditado la interesada, y no lo ha hecho, que la madre ostentaba la nacionalidad española al tiempo de nacer la interesada y se la transmitió “iure sanguinis” y después ella la perdió. Pero de la certificación de la inscripción de nacimiento de la madre resulta que ésta recuperó la nacionalidad española en 1999, lo que supone que con anterioridad la había perdido, pero no está acreditado ni consta dato alguno sobre el momento en que se produjo esa circunstancia, por lo que no puede darse por probado que la recurrente adquiriese al nacer, ni posteriormente, la nacionalidad que ahora pretende recuperar. A mayor abundamiento, en el recurso la promotora afirma que no reúne las condiciones para la recuperación, y en la hoja de declaración de datos consta que la madre, en el momento de nacer la interesada, ostentaba la nacionalidad venezolana.

Lo anterior se entiende sin perjuicio de que la interesada ejercite la opción a la nacionalidad española recogida en el artículo 20.1 b) del Código Civil, pues según se desprende de los certificados adoptados, tanto la abuela como el abuelo maternos fueron españoles nacidos en España. También podría solicitar la nacionalidad por residencia, conforme al artículo 22, f) del Código Civil.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 23 de Julio de 2010 (1ª)

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Un emigrante –extremo que se justifica por sí mismo- está dispensado “ex lege” del requisito de residencia en España para recuperar la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de T.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en N. (Estados Unidos de América) el 10 de Julio de 2008, la ciudadana estadounidense M., solicitaba la recuperación de la nacionalidad española, que había perdido el 1 de Julio de 1999 al adquirir la estadounidense. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento español, donde consta que nació el 24 de Junio de 1967 en T.; certificado de naturalización estadounidense; fotocopias de pasaportes español y estadounidense.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de T., el Ministerio Fiscal se opuso, al estimar que el requisito de residencia legal en España era exigible en el presente caso y no concurría en la solicitante. El Encargado del Registro Civil de T. dictó auto el 14 de Agosto de 2008 denegando la recuperación y haciendo suyos los fundamentos del Informe del Fiscal.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando que el citado requisito no fuera de aplicación en su caso.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto recurrido y se reafirmó en su Informe previo. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código civil; 46 y 64 de la Ley del Registro Civil; 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 16 de mayo de 1983 y de 20 de marzo de 1991; y las Resoluciones de 22 de Marzo de 2001; 6-1ª de Marzo de 2002; 16 de Julio de 2005; 12-1ª de Noviembre de 2008.

II.- Se pretende por la interesada, nacida en T. en 1967, hija de españoles, la recuperación de la nacionalidad española, alegando que emigró al extranjero y en 1999 adquirió la nacionalidad estadounidense. Por el Juez Encargado se denegó, mediante auto de 14 de Agosto de 2008, la inscripción de la recuperación por estimar que no concurrían los requisitos necesarios, cuales eran, el de no residir la interesada en España ni haber perdido la nacionalidad por razón de emigración o por la de matrimonio.

III.- Dispone el artículo 26 Cc en su número 1. a) que “quien haya perdido la nacionalidad española podrá recuperarla cumpliendo los siguientes requisitos: a) Ser residente legal en España. Este requisito no será de aplicación a los emigrantes ni a los hijos de emigrantes. En los demás casos podrá ser dispensado por el Ministro de Justicia cuando concurren circunstancias excepcionales”.

IV.- La cuestión que se suscita en el presente caso y que constituye el fundamento del recurso de la interesada es si a ella le es exigible la residencia legal en España o, por el contrario, está exceptuada de dicho requisito como emigrante o como hija de emigrantes. A este respecto conviene recordar que a los efectos de la recuperación de la nacionalidad española, es emigrante el nacido en España que ha adquirido la nacionalidad española, trasladado su domicilio al extranjero y adquirido otra nacionalidad, sin necesidad de investigar los motivos de la emigración ni los de la adquisición de la nacionalidad extranjera. Este concepto amplio, pero literal, de la expresión “emigración” es el que prevaleció oficialmente en la interpretación de las Leyes 51/1982, de 13 de julio y 18/1990, de 17 de diciembre, en materia de nacionalidad (cfr. respectivamente las Instrucciones de 16 de mayo de 1983 y de 20 de marzo de 1991) y no hay ningún motivo para cambiar de criterio en su interpretación de la redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de Octubre.

V.- Por tanto, en este caso, la prueba de que la interesada es emigrante se impone por sí misma con evidencia, ya que ha nacido en España y ha trasladado su domicilio al extranjero, habiendo adquirido la nacionalidad del país de residencia, sin que haya razón alguna para investigar cuáles son los motivos que hayan llevado a esta emigración.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar la inscripción de la recuperación de la nacionalidad española en virtud del acta levantada el 10 de Agosto de 2008.

Madrid, 23 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de T.

### **III.8.- Cancelación**

## **Resolución de 9 de Julio de 2010 (1ª)**

III.8.- Cancelación de asiento de declaración de nacionalidad española.

*Es española iure soli la nacida en España hija de argentinos nacidos en Argentina.*

En las actuaciones sobre cancelación en inscripción de nacimiento de la declaración de nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de M.

### **HECHOS**

1.- Previa solicitud de los padres, el encargado del Registro Civil consular en B. (Argentina), dictó acuerdo el 30 de agosto de 2006 por el que declaraba la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción de la menor I., nacida en M. el 22 de junio de 2002 e hija de padres nacidos en Argentina y de nacionalidad argentina. De dicho acuerdo se libró testimonio al Registro Civil de M., donde consta inscrito el nacimiento de la interesada, para la práctica de la correspondiente anotación registral de nacionalidad.

2.- Una vez realizada la inscripción marginal, la documentación se trasladó al ministerio fiscal por si procedía la impugnación de la declaración de nacionalidad española en tanto que, según la documentación que figuraba en el expediente, la menor se encuentra documentada como ciudadana argentina. El ministerio fiscal emitió informe favorable a la incoación de expediente gubernativo de impugnación, lo cual fue notificado a los padres de la inscrita a través del Consulado General de España en B., donde tienen su domicilio. El encargado del

Registro Civil de dicho consulado remitió oficio informando que la menor es argentina por opción desde 2003, sin que dicha circunstancia implique la pérdida de la nacionalidad de origen que pudiera tener la optante, dado que la nacionalidad argentina no se adquiere *iure sanguinis*. La encargada del Registro Civil de M. dictó auto el 30 de junio de 2008 por el que acordaba la cancelación del asiento.

3.- Notificado el auto a los representantes legales de la interesada, interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando el mantenimiento de la anotación de nacionalidad española en la inscripción de nacimiento de su hija.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil de M. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil y las resoluciones, entre otras, 3-1ª de junio, 23-1ª de septiembre y 19-1ª de diciembre de 2002; 1-3ª de febrero, 26-4ª de marzo y 3-2ª, 11-3ª y 28-2ª de junio de 2003; 21-2ª de febrero y 5-3ª de marzo de 2004; 5-7ª y 28-4ª de noviembre de 2008.

II.- La petición de los promotores de que se reconociera la nacionalidad española de la menor por haber nacido en España en 2002 fue resuelta en sentido positivo por el encargado del Registro Civil consular de B. a través de la vía registral del expediente para declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del registro civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C).

III.- Conforme al artículo 17.1c) del Código civil son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad. De acuerdo con el conocimiento adquirido de la ley argentina, no hay duda de que esa norma beneficia a la nacida en España, hija de padres argentinos, porque los hijos de argentinos nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente la nacionalidad de sus padres, sino que para ello es preciso un acto posterior. Se da pues una situación de apatridia originaria en la que la atribución *iure soli* de la nacionalidad española se impone, sin que concurra en este caso ninguna de las causas de pérdida de la nacionalidad española de origen establecidas en el art. 24 del Código civil.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y revocar el auto apelado, confirmando la procedencia de la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española de la inscrita.

Madrid, 9 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

## IV. MATRIMONIO

### IV.1.- Inscripción de matrimonio religioso

#### IV.1.2.- Celebrado en el extranjero

### Resolución de 9 de Julio de 2010 (6ª)

IV .1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre una marroquí y un español, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil T.

### HECHOS

1.- Don J., nacido el 12 de septiembre de 1985 en Marruecos y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 3 de enero de 2008 en Marruecos, según la ley local, con Doña N. nacida el 28 de noviembre de 1990 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. La Juez Encargada del Registro Civil de T. mediante auto de fecha 25 de noviembre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida por falta de consentimiento matrimonial.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo. La Juez Encargada del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988);

la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.-Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero "con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración" (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

V.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 3 de enero de 2008 entre un marroquí que obtuvo la nacionalidad española el 27 de junio de 2006, y una marroquí y lo que ha sucedido es que el contrayente español se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de "facto", de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por

parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*. Por otra parte y una vez analizadas las audiencias reservadas resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución: se conocieron hace seis meses, desconocen las fechas y lugares de nacimiento respectivos. El matrimonio fue concertado por las familias como ambos reconocen. El interesado desconoce la dirección y el número de teléfono de ella. La interesada dice que se casaron el 2 de diciembre de 2007 cuando fue el 3 de enero de 2008. Desconoce la profesión y salario del interesado pues dice que es pescador y que cobra según la mercancía cuando el interesado manifiesta que es marinero, que tiene contrato y que cobra doce mil euros al año, también desconoce cuando obtuvo el interesado la nacionalidad española. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio que se pretende inscribir tiene otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. uex Encargado del Registro Civil de T.

#### **IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil**

IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos

#### **Resolución de 5 de Julio de 2010 (6ª)**

IV. 2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de D.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de D. el 15 de octubre de 2008 el Sr. R., de nacionalidad mexicana, nacido el 30 de noviembre de 1987 en C. (México), y Doña M.,

de nacionalidad española, nacida el 31 de diciembre de 1983 en S., iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: acta de nacimiento, constancia de inexistencia de matrimonio y certificado individual de empadronamiento en D. del promotor; y certificación de nacimiento, fe de vida y estado y certificado individual de empadronamiento en D. de la promotora.

2.- En el mismo día, 15 de octubre de 2008, los interesados ratificaron la solicitud y comparecieron dos testigos que expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal interesó que se oyera por separado y reservadamente a los contrayentes y que se requiriera al interesado a fin de que apostillara el documento presentado para acreditar su soltería. Las entrevistas en audiencia reservada se celebraron el 7 de noviembre de 2008 y el 13 de noviembre de 2008 el promotor presentó el certificado de soltería debidamente apostillado que se le había recabado.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la solicitud, por considerar que había indicios suficientes de que el matrimonio pretendido era simulado, y el 3 de diciembre de 2008 la Juez Encargada, apreciando que no existía verdadero consentimiento, dictó auto acordando denegar la celebración del matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que si las preguntas que se les formularon en el trámite de audiencia se las hubieran hecho a personas ya casadas entre sí casi con toda seguridad no habrían coincidido al 100%, que se han relacionado durante dos años en México; y que, como suele ser habitual en las parejas españolas, han decidido contraer matrimonio cuando ella se ha quedado embarazada y en la ciudad de origen de la novia; y aportando, como prueba, testimonio de sus respectivos pasaportes y Documento de Salud de la Embarazada.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, estimando que no habían sido desvirtuados los fundamentos de la resolución impugnada, ratificó el informe que había emitido antes de que se dictara e impugnó el recurso y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un nacional mexicano resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Los dos declaran que se conocieron en la escuela, en México, añadiendo ella que lleva tres años residiendo en ese país por motivos académicos -fue a estudiar bachillerato- y que ahora su intención es quedarse aquí. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así ella refiere que en México él vivía con unos amigos y ella en casa de una tía de su cuñado y que en España los dos viven con los padres de ella, aclarando que sus dos hermanos están emancipados; y él que en México vivían juntos y solos y que en el domicilio sevillano de los padres de ella vive, con ellos cuatro, una hermana de ella. Ella indica que "llegó" a España hace un mes y él que vinieron juntos para casarse en España, puesto que aquí está la familia de ella, que él "entró" como turista, que en México era encargado de una discoteca y que en España verá en qué puede trabajar; y al respecto ella dice que tienen prisa en casarse para que él tenga los papeles en regla y pueda trabajar en cualquier "cosilla" que le ofrezcan. Estas manifestaciones impiden tomar en consideración la alegación de que desean contraer matrimonio en España por seguir la tradición de casarse en la población de origen de la novia y con el documento de Salud de la Embarazada aportado, en el que no constan ni la identidad de la titular ni datos del padre, no queda acreditada la aducida espera de un hijo común. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Jue Encargado del Registro Civil de D.

### **Resolución de 7 de Julio de 2010 (6ª)**

IV. 2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de E.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de E., Don M. nacido en Marruecos el 31 de diciembre de 1973 y de nacionalidad marroquí y Doña A, nacida en España en 20 de abril de 1954 y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción del primer marido de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y sentencia de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que conoce a los contrayentes y que no existe impedimento para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 4 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste se opone al recurso. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada no recuerda el día en que se conocieron, dice que él tiene seis hermanos pero desconoce el nombre de ellos, por otro lado el interesado declara que ella tiene cuatro hermanos aunque uno de ellos falleció, mientras que ella dice que son cinco aunque uno murió. El interesado desconoce el nombre de los padres de ella. Discrepan en las propiedades que tiene cada uno porque el interesado afirma que ninguno de los dos tiene propiedades y ella dice que tiene un piso del que está pagando una hipoteca y él tiene propiedades en Marruecos. Discrepan en gustos, aficiones, ya que ella dice que él es muy casero y no le gusta salir y que no tiene aficiones concretas y a ella le gusta viajar y leer mientras que el interesado afirma que a él le gusta viajar, leer y a ella bailar, cantar y viajar, así mismo el interesado dice que les gusta el fútbol y que su novia es del B., ella dice que a ella le gusta el fútbol pero a él no y que no es de ningún equipo en concreto. También discrepan en gustos culinarios. Por otra parte, y sin que sea determinante, existe una gran diferencia de edad ya que ella es casi veinte años mayor que él. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 7 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de E.

### **Resolución de 7 de Julio de 2010 (7ª)**

#### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de S.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don H. nacido en Turquía el 16 de diciembre de 1977 y de nacionalidad turca y Doña M. nacida en España en 23 de noviembre de 1970 y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que no existe impedimento para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 29 de septiembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste se opone al recurso. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un turco y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No hablan el mismo idioma, ya que ambos dicen que recurren al diccionario para comunicarse, en este sentido uno de los motivos que

la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen la misma lengua y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en como se conocieron ya que él manifiesta que fue en un bar de S. llamado A., que nadie los presentó, ella declara que se conocieron en el D. donde ella trabaja y que los presentó un camarero llamado I. El dice que no trabaja y que vive de la ayuda de unos amigos y que vive con ella, que antes vivía en un piso con dos amigos, sin embargo ella dice que él trabaja en el D. de un amigo y que posee medios económicos, que vive con ella pero que antes vivía en un piso con un amigo. El interesado declara que en su país trabajaba construyendo casas mientras que ella afirma que él trabajaba haciendo los esqueletos de las casas y en locales de copas de cantante. La interesada dice que él conoce a sus hijos porque viven con ellos, sin embargo el interesado manifiesta que no sabe si ella tuvo hijos de su primer matrimonio. El interesado dice que sus padres y tres hermanos viven en T. y ella dice que él tiene seis hermanos y que viven en T. con sus padres. El interesado está viviendo en España de manera ilegal. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 7 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

### **Resolución de 8 de Julio de 2010 (7ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M., Doña N. nacida en Marruecos el 24 de enero de 1973 y de nacionalidad española y Don H. nacido en Marruecos el 21 de enero de 1971 y de nacionalidad marroquí, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado civil y certificado de residencia del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 5 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un española, de origen marroquí y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada manifiesta que se conocieron en una boda en celebrada el 28 de agosto de 2007, y que pidieron su mano el 31 de agosto de 2007, que se quedó en Marruecos hasta septiembre, sin embargo, el interesado dice que se conocieron en la boda de su hermano en agosto de 2007 aunque no recuerda la fecha con exactitud y que no mantuvieron relaciones hasta septiembre de 2007, cuando la interesada viajó a Marruecos por segunda vez y decidieron en esa fecha casarse, dice que no la ha vuelto a ver, sin embargo posteriormente declara que ha visto a su novia cinco veces en el año 2004 y 2005 no recordando fechas. Por su parte la interesada dice que sólo ha visto a su novio dos veces, en 2007 y 2008. Difieren en el número de hermanos de la interesada pues el interesado dice que tiene un hermano que vive con ella y dos más en España y ella afirma que tiene uno que vive con ella. El interesado desconoce que trabajo desempeña la interesada pues

dice que es cocinera cuando ella manifiesta que trabaja en O., que es una tienda ligada a E.. Ella dice que al interesado no le interesa la nacionalidad española, sin embargo el interesado declara que quiere contraer matrimonio y residir en España. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 8 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

### **Resolución de 8 de Julio de 2010 (8ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, con adhesión del Ministerio Fiscal, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de S.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. nacido en S. el 2 de junio de 1939 y de nacionalidad española y Doña A. nacida el 15 de junio de 1963 en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa favorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 2 de diciembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado ya que de las entrevistas en audiencia reservadas, se observa la existencia de contradicciones en aspectos esenciales.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se adhiere al recurso interpuesto. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de

diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una dominicana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en como se conocieron ya que él dice que se conocieron en un bar de M. y que quedaron para otro día, y ella dice que se conocieron al salir de su trabajo y cruzarse con el interesado. El interesado tiene 67 años y ella dice que tiene 69, ella desconoce la fecha de nacimiento del interesado y él desconoce el lugar y fecha de nacimiento de la interesada pues dice que nació en M. el 3 de enero( no dice el año), cuando en realidad nació en M. el 15 de junio de 1963. El interesado manifiesta que está jubilado, sin embargo ella declara que trabaja en la construcción y que se va a jubilar, desconoce los ingresos que tiene. El interesado dice que ella tiene once hermanos y ella dice que tiene nueve. Discrepan en los estudios que tiene cada uno, en gustos ya aficiones porque ella dice que a él le gusta caminar y él dice que le gusta la caza y la pesca. Por otro lado ella se encuentra en situación ilegal en España y aunque no es determinante existe una gran diferencia de edad entre los interesados, ya que el interesado es mayor que la interesada 24 años. El interesado se divorció de su primera esposa en agosto de 2008 y en septiembre presenta la solicitud para contraer matrimonio con la interesada. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 8 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de S.

## Resolución de 9 de Julio de 2010 (7ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de P.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña R. nacida en M. el 18 de junio de 1989 y de nacionalidad española y Don Y. nacido el 16 de febrero de 1986 en Bolivia y de nacionalidad boliviana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta que no existe impedimento legal alguno para la celebración del matrimonio proyectado entre los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente ya que las contradicciones expuestas en las audiencias reservadas y las circunstancias personales del interesado son indicativas de que no existe un verdadero consentimiento matrimonial. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 31 de octubre de 2008 autoriza la celebración del matrimonio, informando que el Ministerio Fiscal emitió un informe favorable al matrimonio.

3.- Notificados los interesados y el Ministerio Fiscal, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, informando que la resolución recurrida en su Antecedente de Hecho 2º indica que por el Ministerio Fiscal se ha informado favorablemente la solicitud de los interesados para contraer matrimonio, sin embargo el Ministerio Fiscal informó negativamente la celebración del matrimonio, por ello interesa se dicte resolución dejando sin efecto la recurrida y emitiendo otra en la que deniegue la autorización para contraer matrimonio a los interesados.

4.-Notificados los interesados, la Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª

y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un boliviano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en como y cuando se conocieron porque mientras que el interesado dice que fue el 20 de junio de 2007 en la Iglesia evangélica de P., posteriormente se contradice al manifestar que conoció a la interesada el 1 de octubre de 2007 en un concierto de la Iglesia Cristiana de Moncloa, la interesada declara que se conocieron cuando llegó de Estados Unidos y que ya antes se habían visto en un concierto de un grupo cristiano en la Iglesia del Cristo de P. La interesada dice que se comunica con la familia del interesado en Bolivia por teléfono e internet mientras que él dice que se comunica con su familia tan sólo por teléfono. Discrepan en los regalos que se han hecho ya que que ella declara que no se han regalado nada porque estaban en una situación rara aunque luego dice que le regaló una gorra del B., por su parte él afirma que lo que le regaló fue una colonia. También difieren en lo referente a las vacaciones porque el interesado manifiesta que no las ha tenido porque ha preferido que se las paguen, y que ella se fue a M. al pueblo de sus abuelos que se llama I., mientras que la interesada dice que las vacaciones han estado en M. y que han ido a la piscina con amigos, que no han ido juntos, tan sólo a un campamento con la Iglesia. Hay que destacar que el interesado no acredita el permiso de residencia legal en España reconociendo él mismo que carece de dicho permiso. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar el auto apelado, no autorizando la celebración del matrimonio.

Madrid, 9 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de P.

## Resolución de 14 de Julio de 2010 (8ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de M.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. el día 18 de agosto de 2008 Don J., de nacionalidad española, nacido el 13 de enero de 1947 en M., y la Sra. J., de nacionalidad marroquí, nacida el 1 de octubre de 1962 en I. (Marruecos), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, D. N. I., fe de vida y estado, volante de empadronamiento/residencia en M. y certificación de nacimiento; y, de la promotora, pasaporte marroquí, copia literal de acta de nacimiento, certificado administrativo de residencia en N., atestado administrativo de no haber contraído segundas nupcias y acta de tercer divorcio mediante compensación después del segundo divorcio.

2.- Ratificada la solicitud por ambos, comparecieron como testigos dos amigos, que expresaron su pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna. Se acordó librar oficio a la Brigada de Extranjería y Documentación de la Policía a fin de que informara sobre el estado civil de los interesados, con el resultado de que no se disponía de elementos de criterio para saber si habían contraído matrimonio conforme a la legislación marroquí y la religión musulmana. El 30 de septiembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada, a la declarante con asistencia de intérprete de tamazight.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la celebración del matrimonio, por entender que el trámite de audiencia había puesto de manifiesto que no concurría el consentimiento matrimonial requerido, y el 23 de diciembre de 2008 la Juez Encargada, considerando que los hechos comprobados eran lo suficientemente clarificadores como para deducir de ellos la existencia de simulación, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que de lo actuado resulta su manifiesta voluntad de contraer matrimonio.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que ratificando el informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, interesó su confirmación y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra

los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación y, en este caso, no está acreditado que la haya: ella manifiesta que hablan en tamazight, idioma que él entiende, él que se comunican en español y en cherja (tamazight), lengua que él conoce un poco, y consta que la audiencia a la interesada hubo de practicarse con asistencia de intérprete de tamazight. Partiendo de la común declaración de que se conocieron en el año 1986, se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así ella refiere que mantuvieron una primera, no recuerda cuando, y que hace un año empezaron la segunda y él que no se habían vuelto a ver desde 1986 y que se reencontraron hace seis meses (marzo de 2008), cuando él alquiló una casa en N., casa que en fecha 30 de septiembre de 2008 ella indica que él tiene desde principios de verano; y ella que se ven casi todos los días en M. o en N., indistintamente, y él que se suelen ver muy poco, una vez a la semana en N.. Quizá tan escaso trato, junto con la dificultad que para la comunicación representa el idioma, sea la causa de que el conocimiento personal sea prácticamente nulo. Así ella incluso confunde las menciones de identidad de él -dice que S., así en diminutivo, es nombre y que J. es su primer apellido, no mencionando el segundo-; y señala que antes de jubilarse, en fecha que desconoce aunque fue hace un año, trabajaba en barcos de viajeros, que por motivos laborales iba a Rusia, que se casó con una rusa, que vivió en ese país tres meses y que luego se divorció; y al respecto él declara que es soltero, recalcando que nunca ha contraído matrimonio, que iba en mercantes y que su último trabajo fue para una compañía que hacía perforaciones petroleras en el golfo de México. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que

le es propia sino que se pretende instrumentalizar para que el promotor extranjero obtenga estancia regular en España.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

### **Resolución de 14 de Julio de 2010 (9ª)**

#### IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. el día 17 de octubre de 2008 el Sr. J., de nacionalidad marroquí, nacido el 8 de marzo de 1979 en B. (Marruecos), y la Sra. K., de nacionalidad marroquí, nacida el 15 de julio de 1983 en O. (Marruecos), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: de la promotora, certificado administrativo de soltería, certificación literal de nacimiento y pasaporte marroquíes, volante de empadronamiento/residencia en M. y permiso de residencia; y, del promotor, certificados administrativos de soltería y de residencia en B. (Marruecos), certificación de nacimiento en extracto y pasaporte marroquíes.

2.- Ratificada la solicitud por ambos, comparecieron como testigos dos amigos, que expresaron su pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna. Se acordó librar oficio a la Brigada de Extranjería y Documentación de la Policía a fin de que informara sobre el estado civil de los interesados, con el resultado de que no se disponía de elementos de criterio para saber si habían contraído matrimonio conforme a la legislación marroquí y la religión musulmana, y el 4 de noviembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal, habida cuenta de las contradicciones y del desconocimiento mutuo que resultaban del trámite de audiencia, informó que procedía la denegación de lo solicitado y el 21 de noviembre de 2008 la Juez Encargada, considerando que los hechos comprobados eran lo suficientemente clarificadores como para deducir de ellos la existencia de simulación, dictó auto acordando no autorizar la celebración del matrimonio civil.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que del expediente se desprende un perfecto conocimiento mutuo, fruto de una relación de noviazgo que se remonta a fecha anterior a la presentación en el Registro Civil de la solicitud de matrimonio; y aportando, como prueba documental, fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que ratificando el informe emitido antes de que se dictara el acuerdo apelado, impugnó el recurso y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 23-1ª de febrero, 27-2ª de marzo, 5-3ª y 4ª de abril, 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero de 2007.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite esencial e imprescindible (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, norma VII), la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos ya que, mediante él, puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que los promotores extranjeros obtengan las ventajas que el matrimonio conlleva. Si, a través de este trámite, o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). No obstante, son sobradamente conocidas las dificultades prácticas de la prueba de la simulación. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, que ha de deducirse de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.), a cuya finalidad es de gran importancia la cuidadosa práctica de las audiencias reservadas.

IV.- En los supuestos en los que uno de los cónyuges de un matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros adquiere después la nacionalidad española, en los que el Registro Civil español pasa a ser sobrevenidamente competente para la inscripción del matrimonio (cfr. art. 15 L. R. C.), la doctrina oficial que este Centro Directivo viene sosteniendo es que resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación porque la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio, que es cuando ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 C. c.) y, por tanto, procede la inscripción de ese matrimonio. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

V.- La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse no sólo en los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero entre extranjeros, sino también cuando ciudadanos extranjeros solicitan autorización para contraer matrimonio en España con otros ciudadanos extranjeros. En principio la regla sobre la ley aplicable a la capacidad y al consentimiento matrimoniales, determinada por el estatuto personal de los contrayentes, es la misma en uno y otro caso (cfr. art. 9 nº 1 C. c.), y así ha de ratificarse ahora ante la evidencia de que, si bien nuestro Derecho positivo carece de una norma de conflicto específica y autónoma respecto del “consentimiento matrimonial”, no debe escapar a la consideración del intérprete que el citado consentimiento matrimonial, como elemento esencial en la celebración del matrimonio (cfr. art. 45 C. c.), es materia directamente vinculada al “estado civil” y, como tal, sujeta al mismo estatuto personal de los contrayentes.

VI.- Sin embargo lo anterior no debe llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el citado estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional -que actúa con mayor intensidad cuando se trata de crear o constituir una nueva situación jurídica (en este caso un matrimonio todavía no celebrado) que cuando se pretende atribuir efectos a una relación jurídica ya perfeccionada al amparo de la ley extranjera- deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este Centro Directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que debe ser considerada materia de orden público, por su carácter esencial en nuestro Derecho (cfr. art. 45 C. c.), en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, en el Convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes.

Dado que no cabe que las autoridades del foro autoricen un matrimonio cuando se pretenda celebrar contra la voluntad o sin el consentimiento real de los contrayentes, ha de denegarse la autorización en los supuestos de simulación, aunque los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, sin causa o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº 3 C. c.), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero, con ser esto último importante, lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera es el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, “ipso iure” e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 C. c.), y ello cualquiera sea la “causa simulationis”, o propósito práctico pretendido “in casu”, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que del “ius nubendi” se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial. Por ello no cabe excusar la práctica de la audiencia reservada de los contrayentes (cfr. art. 246 R. R. C.), ni obviar la eventual consecuencia de la desestimación de la solicitud de autorización, con el fin de impedir la celebración de un matrimonio claudicante, que nacería con la tacha de nulidad de pleno derecho si realmente se constata la existencia de una simulación del consentimiento, extremo que en todo caso debe ser contrastado.

VII.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre dos ciudadanos extranjeros, ambos de nacionalidad marroquí, resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Partiendo de la común declaración de que se conocieron hace año y medio -él precisa que fue el día 15 de junio de 2007- se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre múltiples

pormenores de la relación aducida: si la fiesta de compromiso fue hace seis meses (mayo de 2008) o en agosto pasado, si los dos libran el jueves o él en jueves y ella en domingo, si se suelen ver los jueves y a veces otro día más o tres veces por semana en días variables, dependiendo del trabajo de él; si han viajado juntos por Marruecos y el último verano visitaron Uxda o únicamente han estado juntos en M. o si su último encuentro fue el jueves en Marruecos o el lunes (la audiencia se celebra en martes) en M.. Sobre sus planes como matrimonio él dice que vivirán en la casa que él tiene en el campo y que dejará su empleo de cocinero para trabajar en Marruecos en el taxi de su padre y ella que vivirán en M. en un piso que proyectan alquilar en calle que menciona y que en M. buscará él trabajo “porque ya tendrá sus papeles”. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar para que obtenga estancia regular en España el promotor que no la tiene. De otro lado, la documentación marroquí aportada al expediente carece de la preceptiva legalización.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M..

### **Resolución de 15 de Julio de 2010 (3ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de C.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 29 de Julio de 2008, Don A., de nacionalidad marroquí, nacido en O. (Marruecos) el 5 de Mayo de 1979, y Doña S., de nacionalidad española, nacida en C. el 16 de Mayo de 1969, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: hoja de declaración de datos; respecto del promotor, certificado de empadronamiento, certificados marroquíes de nacimiento y soltería, declaración jurada de Estado civil y fotocopia de pasaporte; de la promotora, certificado literal de nacimiento y de matrimonio, fotocopia de Documento Nacional de Identidad, certificado de empadronamiento y declaración jurada de Estado Civil.

2.- Ratificada la solicitud por ambos, el mismo día 29 de Julio compareció un testigo que afirmó no conocer obstáculo alguno a la validez del matrimonio, se ordenó la publicación de edictos y se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal, considerando que concurrían los requisitos exigidos por el Ordenamiento Jurídico Español, no se opuso a la celebración del matrimonio y el 26 de Septiembre del mismo año el Juez encargado del Registro Civil dictó auto denegatorio, por resultar de la audiencia reservada hechos objetivos de los que deducir que la finalidad pretendida con el matrimonio no era propia de la institución matrimonial.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando la autenticidad del matrimonio proyectado y la buena integración del promotor, aportando diversa documentación en apoyo de las alegaciones.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación de la resolución apelada y el Juez encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil entre un ciudadano de nacionalidad marroquí y una ciudadana de nacionalidad española resultan del trámite de audiencia un conjunto de hechos que llevan a la convicción de que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. La forma en que se conocieron es diferente en ambas versiones. Además, no hay acuerdo en aspectos importantes de la vida en común, como es el caso de la vivienda. Por otra parte, se aprecia un desconocimiento por el interesado del estado civil de la promotora, que a su vez afirma un periodo de residencia en Cullera que no corresponde al reflejado en el certificado del padrón aportado.

VI.- A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el Ministerio Fiscal y el Juez Encargado del Registro Civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 15 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de C.

### **Resolución de 15 de Julio de 2010 (6ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de A.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de A. el 6 de noviembre de 2008, el Sr. T., de nacionalidad guineana, nacido el 25 de agosto de 1982 en Y. (Guinea-Conakry), y Doña M., de nacionalidad española, nacida el 6 de abril de 1956 en C. (Venezuela), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, certificado de soltería, carnet de identidad consular expedido por el Consulado Honorario de la República de Guinea en C., certificación de dicho Consulado sobre la no necesidad de publicar edictos en ese país, certificado de empadronamiento en A., sentencia sustitutiva de partida de nacimiento, certificado de inscripción en el Consulado desde el año 2006 y pasaporte guineano; y, de la promotora, D. N. I., certificación de nacimiento, fe de vida y estado y certificado de empadronamiento y residencia en S.

2.- En el mismo día, 6 de noviembre de 2008, los interesados ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada y comparecieron como testigos dos amigos, que expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la solicitud, por considerar que, dadas las contradicciones observadas en la audiencia reservada, no resultaban acreditados los requisitos exigidos en la legislación vigente, y el 19 de noviembre de 2008 la Juez Encargada, apreciando que los promotores no poseían verdadera voluntad de contraer matrimonio, dictó auto acordando denegar la autorización.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no hay elementos de juicio suficientes como para denegar la autorización y que, en caso de haberlos, no se exponen en el auto.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un nacional guineano resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Los dos manifiestan que han convivido en la localidad de Puerto Santiago -donde refieren que ella da clases de inglés en un colegio cuyo nombre él desconoce- en domicilio cuya dirección ella ignora; discrepan sobre si tomaron la determinación de contraer matrimonio en febrero de 2008 por teléfono o en mayo de 2008, estando juntos en la vivienda de Santa Cruz de Tenerife, situada en calle cuyo nombre él no recuerda, en la que ella está empadronada y que en la hoja de declaración de datos consignan como domicilio común; ambos condicionan la fijación del domicilio conyugal al emplazamiento del trabajo que él encuentre y se advierte mutuo desconocimiento de datos que difícilmente se justifica entre personas que alegan convivencia, resultando particularmente significativo que ella indique que él, que se declara no fumador, fuma y que él afirme que ella, que tiene prescritos aerosoles contra el asma, no está siguiendo ningún tratamiento médico. A lo que antecede se une, aunque se trata de un hecho por sí solo no determinante, que hay una considerable diferencia de edad entre ambos,

incluso con los cuatro años más que ella le atribuye a él. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar para regularizar la estancia en España del promotor extranjero.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de julio 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de A.

## **Resolución de 16 de Julio de 2010 (2ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de C.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de A. el día 20 de noviembre de 2007, Don L., de nacionalidad española, nacido el 8 de julio de 1964 en T., iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil con la Sra. F., de nacionalidad marroquí, nacida el 1 de enero de 1973 en S. (Marruecos). Acompañaba la siguiente documentación: propia, D. N. I, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con notas marginales de separación y de divorcio y certificado de empadronamiento en A., y, de la interesada, tarjeta de identidad nacional, certificado administrativo de residencia en O. (Marruecos), extracto de acta de nacimiento, copias literales de actas de nacimiento, de divorcio irrevocable y de subsanación de error en la de divorcio irrevocable y pasaporte marroquí.

2.- En el mismo día, 20 de noviembre de 2007, el promotor ratificó la solicitud e hizo declaración jurada de estado civil; compareció un testigo, que expresó su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna y se dispuso la publicación de edictos. El 23 de enero de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el interesado y la interesada compareció el 7 de abril 2008 en el Registro Civil Consular de C. y, tras constatación de que no habla español, en lengua francesa ratificó la solicitud, hizo declaración jurada de estado civil y fue oída reservadamente. Completada la tramitación del expediente, el Juez Encargado del Registro Civil de A. dispuso que fuera remitido al de C., en el que tuvo entrada el 20 de mayo de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal, apreciando evidentes indicios de consentimiento matrimonial simulado, se opuso a lo solicitado y el 19 de septiembre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil de C., considerando que del trámite de audiencia resultaban numerosas contradicciones y escaso conocimiento recíproco, dictó auto acordando denegar el matrimonio proyectado.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la audiencia practicada es a todas luces insuficiente para inferir que el matrimonio es de complacencia, que desde agosto de 2007 mantienen una relación telefónica casi diaria y que las dificultades

lingüísticas no son óbice para que estén enamorados y quieran formar una familia; y aportando, como prueba documental, facturas de teléfono y justificantes de envíos de dinero.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación de la resolución recurrida, y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil entre un nacional español y una ciudadana marroquí, que todavía no sabe si la boda será en Marruecos o en España, resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación y, en este caso, no está acreditado que la haya y se contradicen al respecto. Consta en el acta que la audiencia a la interesada se practicó en francés, previa comprobación de que no hablaba español; ella indica que conversan en francés y él que un poco en español y un poco en francés. Partiendo de la común declaración de que se conocieron en junio de 2006, encontrándose él en Marruecos por motivos laborales, se advierten contradicciones en sus manifestaciones

sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así él refiere que se veían todas las semanas durante el año y medio (hasta diciembre de 2007) que él, conductor de autocar, cubrió esa línea, y ella que cuando se conocieron él iba con frecuencia, que en marzo de 2007 estuvo 20 días en Marruecos y que no lo ha vuelto a ver desde agosto de 2007. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales y familiares básicos, resultando particularmente significativo que sobre el único hijo de ella él indique que tiene unos diez años, que vive con su padre en H. y que no lo conoce y, más llamativo aún, que concluya la frase diciendo que “por tanto, no sabe su nombre”. La alegación de que han mantenido una relación telefónica continuada no queda acreditada con las facturas presentadas, que no identifican al titular de la línea y que corresponden a un número distinto al que el promotor consigna en el expediente como propio. A mayor abundamiento, el Encargado del Registro Civil Consular de C., que practicó la audiencia reservada a la interesada, informó que había comprobado que no existía conocimiento personal previo y que cabía deducir que el proyecto de matrimonio estaba basado en la conveniencia. De otro lado, no se justifica el estado civil de divorciada de la ciudadana extranjera, que aporta al expediente un acta de divorcio irrevocable fechada el 7 de septiembre de 1992 y referida a F., nacida en 1966 hija de E., y un acta de subsanación de errores materiales en la anterior, levantada el 11 de agosto de 2006 sobre testimonio de la interesada (nacida en 1973), en el sentido de que el nombre “de la solicitante” es F., su apellido B. y el nombre de su padre L.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de julio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de C.

### **Resolución de 16 de Julio de 2010 (3ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se retrotraen las actuaciones para que se practique audiencia reservada a la solicitante.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de B.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de de B. el día 21 de noviembre de 2007 Doña L., de doble nacionalidad española y peruana, nacida en P. (Perú) el 10 de diciembre de 1968, iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poder con la Sra. L., de nacionalidad peruana, nacida el 25 de octubre de 1967 en L. (Perú). Acompañaba la siguiente documentación: propia: D. N. I, certificación literal de nacimiento y volante de empadronamiento en B.; y, de la interesada, certificado de no constancia de matrimonio en el distrito C. de la municipalidad metropolitana de L. (Perú), partida de nacimiento, pasaporte peruano, declaración jurada de domicilio y poder especial para contraer matrimonio en su nombre otorgado a una hermana suya ante notario peruano.

2.- El 15 de mayo de 2008 la promotora ratificó la solicitud e hizo declaración jurada de estado civil y la apoderada aceptó el poder; el 19 de mayo de 2008 compareció un testigo, que expresó su firme convicción de que las contrayentes no se hallaban incursas en impedimento ni prohibición legal alguna para el matrimonio; y el 1 de julio de 2008 la interesada compareció en el Registro Civil Consular de L., ratificó la solicitud y fue oída reservadamente.

3.- El Ministerio Fiscal, vistos el resultado de la audiencia reservada a la ciudadana extranjera y las conclusiones que de la misma había extraído el Encargado del Registro Civil Consular, se opuso a que se autorizara el matrimonio proyectado y el 30 de septiembre de 2008 la Juez Encargada, considerando que existían datos objetivos que permitían concluir ausencia del necesario consentimiento matrimonial, dictó auto disponiendo denegar la solicitud.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a las interesadas, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la audiencia es nula, por no practicada a ambas contrayentes, y aportando, como prueba, diversa documentación personal.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado y la Juez Encargada informó que no procedía autorizar el matrimonio y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, sin perjuicio de que por dicho Centro Directivo se solicite nueva audiencia reservada, más amplia, a la promotora.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 49 y 56 del Código civil (Cc); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3ª de enero de 2002, 17-3ª de mayo de 2004, 29-1ª de enero de 2007, 2-6ª de abril y 5-13ª de noviembre de 2008 y 27-1ª de enero de 2009.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración ( cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- Como viene reiteradamente insistiendo esta Dirección General a través de su constante doctrina y mediante las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º C. c.).

IV.- Habida cuenta de que en este expediente de autorización para la celebración por poder de un matrimonio civil en España entre una ciudadana de doble nacionalidad española y peruana y una nacional peruana únicamente se ha oído a esta última y de que, en consecuencia, no hay preguntas y respuestas cruzadas que permitan contrastar si las interesadas incurren en contradicciones, apreciar el grado de conocimiento recíproco que hay entre ellas y, en definitiva, formar la convicción de la existencia o no de consentimiento matrimonial válido, procede dejar sin efecto el auto dictado y retrotraer las actuaciones para que la promotora del expediente sea oída reservada y separadamente, a los efectos señalados en el artículo 246 del RRC, y continuar con la tramitación reglamentaria.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2.- Retrotraer las actuaciones para que sea oída reservadamente la promotora, con notificación al Ministerio Fiscal.

Madrid, 16 de julio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de B.

### **Resolución de 19 de Julio de 2010 (1ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de V.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de V. el 3 de abril de 2008 Don A., de nacionalidad española, nacido el 7 de diciembre de 1961 en S. y la Sra. R., de nacionalidad brasileña, nacida el 5 de febrero de 1983 en M., (Brasil), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, declaración jurada de estado civil y de residencia, certificación de nacimiento, volante de empadronamiento en V. y D. N. I.; y, de la promotora, declaración jurada de estado civil y de residencia, certificado negativo de inscripción de matrimonio en M. (Brasil), certificado de nacimiento, volante de empadronamiento en V. y pasaporte brasileño.

2.- El 26 de septiembre de 2008 la Unidad de Padrón del Ayuntamiento remitió al Registro Civil volante familiar de empadronamiento de uno y otro interesado y el 3 de octubre de 2008 la Unidad de Documentación de Extranjeros de la Policía informó de que la ciudadana extranjera se encontraba en España en situación ilegal. El 10 de noviembre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada y compareció como testigo un amigo, que expresó que le constaba que no existía prohibición legal para el matrimonio proyectado. La Juez Encargada dispuso que se oficiase al Grupo de la Policía Judicial de la Ertzaina a fin de que verificara el domicilio real del interesado, con el resultado de que en ese momento sólo se encuentra ella en el que consignan como común en el impreso de declaración de datos y que, contactado por teléfono, dice que vive en esa dirección con una mujer con la que mantiene relación hace tres años y cuyo nombre no recuerda debido a los nervios que le ha producido la llamada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la solicitud, por considerar que había elementos de juicio para pensar que no había verdadero consentimiento matrimonial, y el 15 de diciembre de 2008 la Juez Encargada, apreciando que las audiencias no habían revelado el profundo conocimiento que cabe esperar entre personas que se han relacionado primero y posteriormente convivido durante tres años, dictó acuerdo disponiendo no autorizar el matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el empadronamiento en distinto domicilio no debe considerarse un obstáculo para el matrimonio, que saber sus consecuencias administrativas en orden a regularizar la situación del contrayente extranjero no constituye indicio de que sea esa la motivación del matrimonio y que el consentimiento

no debe deducirse viciado o nulo por desconocimiento o error en hechos que no afectan al deseo de querer vivir juntos.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, remitiéndose al informe emitido antes de que se dictara el acuerdo apelado, interesó la desestimación del recurso y la Juez Encargada informó que no habían quedado desvirtuados los argumentos jurídicos de la resolución combatida y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana brasileña resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Los dos manifiestan que iniciaron la relación en noviembre de 2005 en M. y que al poco tiempo ella se trasladó a V., explicando ella que ella trabajaba en aquella población y que él le dijo que en V. era más fácil conseguir un trabajo y él que al poco tiempo se vino a vivir con él. Se advierte desconocimiento de datos personales básicos que no se justifica fácilmente entre personas que aducen haberse relacionado durante un tiempo que puede estimarse suficiente para un amplio conocimiento mutuo y que, en el caso del promotor, alcanza incluso a las menciones

de identidad de la interesada. Al no encontrarlo en el domicilio común alegado, la Policía Judicial contacta con él por teléfono y, en el curso de la conversación, indica que lleva tres años viviendo con una mujer cuyo nombre no recuerda, desmemoria que trata de atribuir a los nervios que le ha producido la llamada. La familia de él no sabe que tiene intención de casarse y los dos se declaran conscientes de que la celebración del matrimonio conlleva la regularización de ella, añadiendo él que es un motivo más por el que él se quiere casar, porque tiene ganas de que ella tenga los papeles; y ella que, en el caso de que no legalizara su situación “tiene pensado que igual se iría” a su país pero que no lo sabe seguro. A lo que antecede se unen otros dos hechos por sí solos no determinantes: que hay una significativa diferencia de edad entre ambos y que no consta que el promotor extranjero se encontrara en España en las fechas en que alegan haber iniciado primero la relación y posteriormente la convivencia. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar para regularizar la estancia en España de la interesada brasileña que, de otro lado, ha aportado al expediente documentación sin la preceptiva legalización o apostilla.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de V.

IV.2.2.-Expedición del certificado de capacidad matrimonial por razón de consentimiento

### **Resolución de 7 de Julio de 2010 (5ª)**

IV.2.2.- Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de C.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 24 de junio de 2008 Don J., de nacionalidad española, nacido en A. el 16 de febrero de 1967, solicitaba certificado de capacidad para contraer matrimonio en Marruecos con la Sra. N., de nacionalidad marroquí, nacida el 30 de diciembre de 1984 en D. (Marruecos). Acompañaba la siguiente documentación: propia, D. N. I, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con asiento marginal de divorcio, fe de vida y estado y certificado histórico de empadronamiento en V. y tarjeta de identidad nacional y pasaporte marroquíes de la interesada.

2.- El 3 de julio de 2008 el promotor ratificó la solicitud y fue requerido a fin de que aportara la siguiente documentación de la interesada: certificados literales de nacimiento y de soltería debidamente legalizados y traducidos, certificado de si es o no necesaria la publicación de edictos en Marruecos y certificado acreditativo de residencia durante los dos últimos años. En el mismo día compareció como testigo la hermana de la interesada, que manifestó que conoce al promotor desde septiembre de 2007 y reside en el mismo domicilio que él hace

seis meses y que le consta que el matrimonio que pretende contraer no está incurso en prohibición alguna; se libró exhorto al Registro Civil Consular de R. interesando que el otro contrayente ratificara el escrito inicial y fuera oído en audiencia reservada y se dispuso la publicación de edictos en el Registro Civil de V. Aportados el 28 de agosto de 2008 la documentación personal de la interesada que se había solicitado y un certificado negativo de penales, el 5 de septiembre de 2008 compareció un segundo testigo, compañero de trabajo del promotor, que expresó que le constaba que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición alguna y, en el mismo día, se celebró la entrevista en audiencia reservada con el interesado. La interesada, con asistencia de intérprete-traductor de árabe, ratificó la solicitud y fue oída reservadamente el 4 de septiembre de 2008 en el Registro Civil Consular de R.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la autorización del matrimonio, por entender que de las actas de audiencia podía inferirse la carencia del consentimiento exigido, y el 27 de octubre de 2008 la Juez Encargada, considerando que no resultaban cumplidos los requisitos establecidos en la legislación aplicable, dictó auto disponiendo denegar la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, la interesada se dio por enterada y mostró su conformidad y el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que cada uno de ellos conoce sobradamente las circunstancias personales del otro y que sus declaraciones sobre la fecha y el modo en que iniciaron sus relaciones son plenamente coincidentes; y, aportando, como prueba documental, fotocopia de su pasaporte con sellos de entrada y salida de Marruecos, documento en árabe de conversión al Islam y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, dando por reproducido el informe emitido antes de que se dictara la resolución impugnada, interesó su confirmación y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª, 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R. R. C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, VII. b), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar -ni contribuir, como en este caso, a la autorización- un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este proyectado matrimonio entre un nacional español y una ciudadana marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial. Uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación y, en este caso, no está acreditado que la haya y se contradicen al respecto. Consta en el acta que la audiencia a la interesada se practicó con asistencia de traductor de árabe, tras manifestar ella que no habla español; él indica que entre ellos conversan un poco en árabe y sobre todo en francés y ella dice saber muy poco francés y enumera los idiomas que él conoce, tres además del propio, sin mencionar el francés. El promotor alega en el recurso que se ha convertido al islamismo para poder casarse con la interesada en Marruecos y acredita la alegación con un documento en lengua árabe del Centro Islámico de C. fechado el 1 de abril de 2008; los dos refieren que fueron presentados por teléfono por la hermana de ella y compañera de piso de él que comparece como testigo en este expediente, precisando ella que fue en enero de 2008, y que se conocieron personalmente y tomaron la decisión casarse en junio de 2008 y consta que él estuvo en Marruecos entre el 17 y el 23 de junio de 2008 y que el 24 de junio de 2008 presentó en el Registro Civil de C. la solicitud de certificado de capacidad matrimonial. Sea por la dificultad que para la conversación representa el idioma, por la brevedad de la relación o por la confluencia de ambos factores, se advierte mutuo desconocimiento de datos personales y familiares, resultando especialmente relevante que ella no sepa las edades de las hijas de él ni el nombre de dos de las tres y que trate de justificar tal laguna diciendo que a las otras no las conoce. Por otra parte el promotor, que no acredita residencia durante los dos últimos años a los efectos previstos en el artículo 244 del Reglamento del Registro Civil, se empadronó en V. el 19 de mayo de 2008, un mes antes del inicio del expediente matrimonial. A lo que antecede se une, aunque se trata de un hecho por sí solo no determinante, que hay una significativa diferencia de edad entre ambos interesados.

VI.- A la vista de cuanto antecede es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados en Registros Civiles distintos y que, por su intermediación a los hechos, han estado en mejor situación de valorarlos y de formar su convicción sobre ellos.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de C.

## Resolución de 9 de Julio de 2010 (2ª)

IV.2.2.- Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de del Encargado del Registro Civil Consular de T. (Marruecos).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de T. el 10 de julio de 2008 Don I., de nacionalidad española, nacido en T. (Marruecos) el 8 de noviembre de 1979, solicitaba certificado de capacidad para contraer matrimonio en Marruecos con la Sra. H., de nacionalidad marroquí, nacida el 1 de enero de 1962 en T. (Marruecos). Acompañaba la siguiente documentación: propia, certificación de nacimiento, fe de vida y estado, certificado de inscripción como residente en el Registro de Matrícula Consular y pasaporte; y de la interesada, tarjeta de identidad nacional, pasaporte marroquí, copias de actas de nacimiento en extracto, de divorcio a petición de la esposa y de rectificación del acta de divorcio y certificado administrativo de vecindad en J. (Marruecos).

2.- El 3 de septiembre de 2008 los promotores ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada y se dispuso la publicación de edictos.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la autorización del matrimonio, por entender que el desconocimiento mutuo que resultaba del trámite de audiencia ponía de manifiesto vicios de consentimiento, y el 25 de septiembre 2008 el Encargado del Registro Civil Consular, considerando que no resultaban cumplidos los requisitos establecidos en la legislación aplicable, dictó auto acordando denegar la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4.- Notificada la resolución, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en el momento de la entrevista conocía los datos personales de la interesada, que no respondió a las preguntas que al respecto se le formularon por timidez y por su dificultad para hablar en situaciones a las que no está acostumbrado y que su único objetivo es contraer matrimonio y vivir con la persona que ha elegido.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que ratificó el informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Encargado del Registro Civil Consular, haciendo suyas las alegaciones del Ministerio Fiscal, dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de

2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª , 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R. R. C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, VII. b), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar -ni contribuir, como en este caso, a la autorización- un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este proyectado matrimonio entre un ciudadano de nacionalidad española adquirida por opción, marroquí de origen, y una ciudadana marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial. Partiendo de la común manifestación de que se conocieron hace un año en la población en la que reside ella, que explica que él le vende mercancía, se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre aspectos esenciales de la relación aducida: si la han mantenido ininterrumpidamente o no, si se ven a diario o una vez al mes, si decidieron contraer matrimonio en junio de 2008 u hoy (las audiencias se celebran el 3 de septiembre de 2008) porque su madre trae los papeles y, fundamentalmente, si fijarán el domicilio conyugal en C., como refiere él, porque allí disponen de la vivienda de su madre o en G., sin ninguna razón especial para ello, según indica ella. Se aprecia igualmente un nulo conocimiento personal que alcanza incluso a las menciones de identidad: los dos ignoran los apellidos del otro y el promotor ni siquiera sabe el nombre de ella. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay que una significativa diferencia de edad entre ambos y que la interesada acredita un breve matrimonio con un ciudadano marroquí, también de edad dispar, residente en Italia.

VI.- A la vista de cuanto antecede es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en T

## Resolución de 12 de Julio de 2010 (2ª)

IV.2.2.- Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de B.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. el 5 de septiembre de 2007 Doña E., de nacionalidad española, nacida el 13 de septiembre de 1961 en L. solicitaba certificado de capacidad para contraer matrimonio en Marruecos con el Sr. S., de nacionalidad marroquí, nacido el 16 de enero de 1974 en M. (Marruecos). Acompañaba la siguiente documentación: del interesado, tarjeta de identidad nacional y pasaporte marroquíes, acta de nacimiento y certificados administrativos de soltería y de residencia en su población natal; y, propia, D. N. I, certificación de nacimiento y volante de empadronamiento en B.

2.- El 16 de enero de 2008 la promotora ratificó la solicitud, hizo declaración jurada de estado civil y se le practicó la entrevista en audiencia reservada; y compareció como testigo un hermano de él, que manifestó que conocía a la interesada desde hacía aproximadamente tres años y que tenía la firme convicción de que los contrayentes no se hallaban incurso en impedimento ni prohibición legal alguna para el matrimonio. El 29 de mayo de 2008 el interesado, con asistencia de intérprete-traductor de árabe, ratificó la solicitud y fue oído reservadamente en el Registro Civil Consular de R.

3.- El Ministerio Fiscal, visto el resultado de las audiencias, se opuso a que se autorizara el matrimonio proyectado y el 26 de julio de 2008 la Juez Encargada, considerando que existían datos objetivos que ponían de manifiesto la ausencia de un auténtico consentimiento matrimonial, dictó auto disponiendo denegar la expedición del certificado de capacidad.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no se han presentado pruebas ni hechos concluyentes que demuestren que se trata de un matrimonio falso y que, aunque por motivos laborales no puede viajar a Marruecos con la frecuencia que desearía, están en contacto a través del teléfono y otros medios.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso, y la Juez Encargada reiteró la improcedencia de la expedición del certificado de capacidad matrimonial y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del

Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª , 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R. R. C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, VII. b), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar -ni contribuir, como en este caso, a la autorización- un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este proyectado matrimonio entre una ciudadana española y un nacional marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial. Uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación y, en este caso, no consta que la haya: la promotora manifiesta que entre ellos hablan en español, único idioma que, según él, ella conoce, y la audiencia al interesado hubo de practicarse con asistencia de traductor de árabe, previa comprobación de que ni habla ni entiende el español y de que sus conocimientos de francés son muy rudimentarios, como por otra parte él mismo señala. Partiendo de la común declaración de que entraron en contacto por mediación del hermano de él y compañero de trabajo de ella que comparece como testigo en este expediente, se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así ella refiere que empezaron a hablar por teléfono hace dos años (enero de 2006) y que se conocieron personalmente hace uno y él que ella vino en agosto de 2006, acompañando al hermano de él a pasar unos cuantos días de vacaciones en Marruecos, y que durante esa estancia de ella empezaron la relación. Se advierte mutuo desconocimiento de datos personales relevantes, más acusado en el interesado, que aventura erróneamente que ella nació en la población en la que reside, que “no sabe” los estudios (graduado escolar) que ella ha cursado, “cree” que universitarios, y del domicilio de ella “lo único que sabe” es que vive en B. Sobre sus planes de futuro él dice que fijarán su residencia en B. porque allí trabaja ella y que él trabajará en lo que sea y ella que “tiene pensado” que, cuando él venga, entre en la empresa en la que está ella y, cuando se le pregunta si quieren casarse para que él consiga la residencia, responde “sí, más bien eso”. Y las alegaciones de que ella ha ido a visitarlo en dos ocasiones y de que, entre viaje y viaje, se mantienen en contacto, por teléfono y por otros medios que no se concretan, no se acredita. De otro lado, la documentación del interesado aportada al expediente no está legalizada y, en cambio lo están parcialmente las traducciones, que

sin más requisito formal que la constancia de que han sido realizadas por intérprete jurado, deben acompañar a los originales, debidamente legalizados.

VI.- A la vista de cuanto antecede es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil Central de B. que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 12 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

### **IV.3.- Impedimento de ligamen**

#### IV.3.2.- Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio

### **Resolución de 5 de Julio de 2010 (8ª)**

#### IV.3.2.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **HECHOS**

1.- Don O. nacido en Cuba el 1 de julio de 1951 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 19 de septiembre de 2008 con Doña I. nacida en Cuba el 13 de abril de 1967 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 16 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un cubano nacionalizado español y una cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada se divorció de su anterior marido el 21 de abril de 2008 del que según sentencia, se había

separado de hecho tres meses antes, y contrajo matrimonio con el señor G. en septiembre de 2008. Discrepan en cuando se conocieron porque ella dice que fue en 2003 para luego rectificar y decir que fue en 2005, y el interesado declara que fue en 2005, que comenzaron la relación de pareja a los dos meses de conocerse cuando el interesado se fue a vivir a casa de la interesada donde ella vivía con un hijo, sin embargo esto contradice lo establecido en la sentencia de divorcio de la interesada: que llevaban separados de hecho tres meses. No coinciden en cuando comenzó a trabajar el interesado en la empresa de ferrocarriles. Existen discordancias en lo referente a una de las hermanas que tiene la interesada porque ella dice que está divorciada y el interesado afirma que la hermana de ella está casada y que tiene un hijo del cual desconoce el nombre, también desconoce el nombre de otra de las sobrinas de la interesada. El interesado manifiesta que el padre de la interesada murió en 1960 aunque realmente no sabe cuando murió, al respecto ella declara que su padre murió en 2003. Ambos dicen que viven juntos desde 2005 y que el hecho de contraer matrimonio se debe a que quieren viajar a España. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 5 de Julio de 2010 (9ª)**

IV.3.2.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Doña X. de los D. nacida en Cuba el 26 de septiembre de 1951 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 2 de septiembre de 2008 con Don A. nacido en Cuba el 2 de marzo de 1961 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado

de matrimonio y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 27 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de

las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana nacionalizada española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiesta la interesada que se conocieron en la calle M., calle en la que vivían los dos, y que el interesado estaba casado, sin embargo el interesado dice que cuando se conocieron él vivía en la calle G., donde vivía con sus hijos y su ex esposa que ya estaba separado, aunque él mismo dice que cuando conoció a la interesada estaba todavía casado. A pesar de haber contraído matrimonio cada uno vive en su casa, porque quieren conservar sus propiedades. La interesada desconoce los estudios que tiene el interesado. Discrepan en si hubo o no luna de miel pues ella dice que se fueron de luna de miel a un hotel de cinco estrellas en Santiago de Cuba, aunque no recuerda el nombre del hotel y que estuvieron cinco días, sin embargo el interesado afirma que la luna de miel la pasaron en casa de la interesada que no fueron a ningún hotel. También difieren en los regalos que se han hecho mutuamente, ella no sabe cual es el salario que percibe el interesado y el horario de trabajo que tiene. La interesada declara que él tiene una hermana viviendo en M., sin embargo el interesado afirma que su hermana vive en M.. Difieren a la hora de decir cuales son los acontecimientos más importantes en la vida de cada uno, en si tiene o no cicatrices, etc., No presentan prueba alguna de su relación, manifiestan que no se hicieron fotos del enlace. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución de 6 de Julio de 2010 (10ª)

### IV.3.2.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### HECHOS

1.- Doña M. nacida en Cuba el 2 de agosto de 1987 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 14 de mayo de 2008 con Don Y. nacido en Cuba el 3 de mayo de 1987 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 26 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el

Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana nacionalizada española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada manifiesta que el interesado no trabaja en estos momentos pero que antes trabajaba como chófer en una empresa de construcción, sin embargo el interesado dice que trabaja desde hace un año como chófer en una empresa llamada M., y que antes trabaja como ayudante de electricidad en la misma empresa y también estuvo trabajando en el Hotel R. durante seis meses. El interesado tiene dos hermanos uno de doble vínculo y una hermana de vínculo paterno, sin embargo la interesada dice que él tiene sólo un hermano. Discrepan en las mascotas que han tenido, en los gustos culinarios, aficiones y gustos personales, regalos que se han hecho entre sí, etc. La interesada declara que desea inscribir su matrimonio para viajar a España y que el interesado pueda optar por la ciudadanía española. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio

### **Resolución de 1 de Julio de 2010 (7ª)**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de A.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 16 de octubre de 2008 ante el Registro Civil de M., Doña H. de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la trascripción de su matrimonio celebrado el día 8 de marzo de 2000 en el Consulado de Marruecos en A., según la ley local, con Don B., de nacionalidad marroquí.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El ministerio fiscal no se opone a la inscripción matrimonial pretendida por los solicitantes. Con fecha 30 de noviembre de 2009, el Juez Encargado del Registro Civil dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó Auto con fecha 30 de noviembre de 2009, denegando la autorización para la inscripción

del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el día 18 de enero de 2010, presentando recurso el día 5 de febrero de 2010 en el Registro Civil de A., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y, en consecuencia, la confirmación del auto apelado.

Madrid, 1 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de A.

### **Resolución de 2 de Julio de 2010 (7ª)**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de B.

#### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado el 13 de enero de 2010 ante el Registro Civil de B., Don M., de nacionalidad senegalesa y Doña M., de nacionalidad española, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 11 de marzo de 2010 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el mismo día 11 de marzo de 2010. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 14 de abril de 2010, en el registro civil de Betanzos.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de

junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de B. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 11 de marzo de 2010, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados en la misma fecha, presentando recurso contra dicho auto en el registro civil de B. el 14 de abril de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 2 de Julio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de B.

### **Resolución de 2 de Julio de 2010 (8ª)**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de A.

### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado el 30 de octubre de 2008 ante el Registro Civil de A., Don E., de nacionalidad dominicana y Doña A., de nacionalidad española, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 25 de marzo de 2009 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 8 de julio de 2009. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 5 de agosto de 2009, en el registro general del Ministerio de Justicia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de A. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 25 de marzo de 2009, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados con fecha 8 de julio de 2009, presentando recurso contra dicho auto en el registro general del Ministerio de Justicia el 5 de agosto de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 2 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de A.

### Resolución de 5 de Julio de 2010 (4ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de L.

## HECHOS

1- Mediante escrito presentado el 23 de junio de 2009 ante el Registro Civil de L., Doña T. de nacionalidad española y Don S., de nacionalidad dominicana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 3 de febrero de 2010 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 16 de febrero de 2010. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia

a los mismos. Posteriormente la interesada presentó recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 8 de marzo de 2010, en el registro general del Ministerio de Justicia.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de L. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 3 de febrero de 2010, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 16 de febrero de 2010, presentando recurso contra dicho auto en el registro general del Ministerio de Justicia el 8 de marzo de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de L.

### **Resolución de 5 de Julio de 2010 (5ª)**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de A.

### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado el 27 de julio de 2009 ante el Registro Civil de A., Doña M., de nacionalidad española y Don A., de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes.

La Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 19 de febrero de 2010 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el mismo día 25 de febrero de 2010. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 22 de marzo de 2010, en el registro general del Decanato en A.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de A. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 19 de febrero de 2010, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 25 de febrero de 2010, presentando recurso contra dicho auto en el registro general del Decanato en A. el 22 de marzo de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.  
Sr. Juez Encargado del Registro Civil de A

### **Resolución de 6 de Julio de 2010 (5ª)**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de S.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 3 de septiembre de 2008 ante el Registro Civil Consular de S., Don S., de nacionalidad dominicana, presentó impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio celebrado el día 1 de julio de 2008 en la República Dominicana, según la ley local, con Doña F., de nacionalidad española.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la inscripción matrimonial

pretendida por los solicitantes. Con fecha 11 de noviembre de 2009, el Juez Encargado del Registro Consular dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó resolución con fecha 11 de noviembre de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el mismo día, presentando recurso el día 14 de diciembre de 2009 en el registro general de la gerencia territorial de justicia en Las Palmas, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y, en consecuencia, la confirmación del auto apelado.

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

### **Resolución de 6 de Julio de 2010 (6ª)**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de S.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 9 de julio de 2009 ante el Registro Civil Consular de S, Don J., de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la transcripción

de su matrimonio celebrado el día 13 de agosto de 2008 en S., según la ley local, con Doña Y, de nacionalidad dominicana.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la inscripción matrimonial pretendida por los solicitantes. Con fecha 11 de noviembre de 2009, el Juez Encargado del Registro Consular dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó resolución con fecha 11 de noviembre de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el mismo día, presentando recurso el día 17 de diciembre de 2009 en el registro general del Ministerio de Justicia, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y, en consecuencia, la confirmación del auto apelado.

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

### **Resolución de 7 de Julio de 2010 (3ª)**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de S.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de S., Doña S., de nacionalidad española, remitió impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio celebrado el día 7 de octubre de 2008 en S., según la ley local, con Don M., de nacionalidad dominicana.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la inscripción matrimonial pretendida por los solicitantes. Con fecha 30 de octubre de 2009, el Juez Encargado del Registro Consular dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó resolución con fecha 30 de octubre de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el mismo día, presentando recurso el día 1 de diciembre de 2009 en el registro general del Ministerio de Justicia, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y, en consecuencia, la confirmación del auto apelado

Madrid, 7 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

## **Resolución de 9 de Julio de 2010 (5ª)**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio.

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de M.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 12 de junio de 2008 ante el Registro Civil de M. Don F., de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio con Doña M., de nacionalidad marroquí. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. El Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 5 de febrero de 2009 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el mismo día 23 de marzo de 2009. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 15 de abril de 2009, en el Registro Civil de M.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de M. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha 5 de febrero de 2009, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 23 de marzo de 2009, presentando recurso contra dicho auto en el Registro Civil de M. el 15 de abril de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 9 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

## **IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero**

### IV.6.1.- Inscripción de matrimonio. Recursos

#### **Resolución de 6 de Julio de 2010 (9ª)**

##### IV.6.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No procede la inscripción porque ni hay certificación del Registro local ni, fallecido uno de los contrayentes, puede comprobarse la celebración en forma del matrimonio.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- El 20 de marzo de 2007 el Sr. A., de nacionalidad marroquí, nacido el 9 de junio de 1940 en N. (Marruecos), presentó en el Registro Civil de M. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 10 de diciembre de 1987 en su población natal, según la ley local, con Doña C., de nacionalidad española, nacida el 22 de mayo de 1965 en M. y fallecida en dicha ciudad el 20 de noviembre de 2006. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificación literal de defunción y D. N. I. de la finada y volante de empadronamiento en M., copia abreviada de partida de nacimiento y sentencia de divorcio alemana propios. En el mismo día, 20 de marzo de 2007, el promotor ratificó la solicitud y fue oído en audiencia reservada y seguidamente la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 17 de abril de 2007.

2.- El 8 de abril de 2008 el Registro Civil Central interesó del de M. que se tomara declaración taxativa a los interesados y que se les requiriera a fin de que aportaran certificado de matrimonio debidamente legalizado, certificado de capacidad para dicho matrimonio de la contrayente española y certificado del anterior matrimonio del contrayente extranjero con anotación de divorcio. El 24 de abril de 2008 compareció el promotor, fue oído en audiencia reservada y presentó segundos ejemplares de su sentencia alemana de divorcio y de la certificación literal de defunción de la interesada y, como documento nuevo, sentencia dictada por un tribunal marroquí en fecha 5 de septiembre de 2007 que confirma la existencia de vínculo conyugal entre el promotor y la difunta desde el año 1987.

3.- El 3 de julio de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio con el razonamiento jurídico de que, fallecido uno de los contrayentes, se hacía imposible verificar la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos.

4.- Notificada la resolución al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en nuestro ordenamiento jurídico ninguna prueba tiene el carácter de plena, que, por tanto, la prestación voluntaria del consentimiento puede comprobarse, además de por la audiencia personal prevista en el artículo 246 del Reglamento del Registro Civil, por otros medios y que la convivencia marital está refrendada por actos realizados por ambos consortes que permiten concluir que formaban una verdadera comunidad de vida.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido por sus propios fundamentos, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil (Cc); 15, 16, 23, 24, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 81, 85, 246, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 4-2ª de junio de 2001, 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002, 13-3ª de octubre de 2003, 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005, 7-1ª de febrero y 13-1ª de noviembre de 2006, 30-2ª de enero de 2007 y 24-3ª de abril de 2008.

II.- El interesado, que con la documentación aportada al expediente acredita nacionalidad marroquí y manifiesta que actualmente ostenta la alemana, promueve expediente para que sea inscrito en el Registro Civil español el matrimonio que declara haber celebrado en Marruecos el 10 de diciembre de 1987 con una ciudadana española ya fallecida. El 3 de julio de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio, con el razonamiento jurídico de que, fallecido uno de los contrayentes, se hace imposible verificar la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Como primera cuestión hay que señalar que ni el hecho de que el contrayente español incumpliera en su momento la obligación de promover sin demora la inscripción de su matrimonio en el Registro Civil español (cfr. art. 24 LRC) ni la circunstancia de que esta haya sido instada veinte años después por el contrayente extranjero afectarían a la validez del matrimonio, siempre que resultara acreditada su celebración cumpliendo los requisitos legalmente establecidos. Y este es el punto en el que se basa el acuerdo apelado para denegar la inscripción: al haber fallecido uno de los cónyuges, no es posible la comprobación de la concurrencia de tales requisitos.

IV.- En este caso, el matrimonio aducido tuvo lugar en el extranjero conforme a "lex fori" y el título para practicar la inscripción, si no hay duda de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la normativa española, lo constituyen, conjuntamente, el acta de celebración (cfr. art. 256.3º RRC) y las declaraciones complementarias oportunas. El promotor manifiesta que "cree recordar" que contrajo matrimonio el 10 de diciembre de 1987, el documento aportado no es un acta de matrimonio en la que consten la fecha, hora y lugar en que se contrae, datos de los que la inscripción da fe, sino una sentencia dictada por un tribunal marroquí en fecha 5 de septiembre de 2007, a instancia del promotor y ya difunta la interesada, que confirma la existencia de vínculo conyugal entre ambos, aunque el matrimonio no se formalizara en la correspondiente acta, "desde el año 1987". Y con respecto a las "declaraciones complementarias oportunas" no ha sido posible la práctica de la audiencia reservada prevista en el artículo 246 RRC porque la inscripción se insta ya fallecido uno de los contrayentes. Habida cuenta de que ni se ha aportado título válido ni ha podido verificarse la concurrencia de los requisitos legales, la inscripción no puede practicarse.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 14 de Julio de 2010 (10ª)

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio coránico celebrado en Marruecos entre una ciudadana marroquí y un nacional español, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- El 9 de noviembre de 2007 Don M., de nacionalidad española, nacido el 4 de octubre de 1986 en L. (Marruecos), presentó en el Registro Civil de P. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio coránico que había celebrado el día 11 de enero de 2007 en F. (Marruecos), según la ley local, con la Sra. I., de nacionalidad marroquí, nacida el 30 de mayo de 1989 en F. (Marruecos). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; D. N. I., certificación literal de nacimiento y volante de empadronamiento propios y volante de empadronamiento en P. de la interesada. El Ministerio Fiscal no se opuso a la práctica de lo solicitado y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 4 de diciembre de 2007.

2.- El 11 de agosto de 2008 el Registro Civil Central interesó del de Pamplona que se requiriera al promotor para que aportara certificado de capacidad matrimonial y que se tomara declaración por separado a ambos contrayentes. El 18 de septiembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada, manifestando los comparecientes que disponen únicamente del certificado de matrimonio que se unió en su momento al expediente y que toda la documentación precisa para celebrarlo se presentó en su día en Marruecos.

3.- El 30 de octubre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si ambos contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, el promotor no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal, a la interesada y a la madre del interesado, los promotores interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que, siendo cierto que el contrayente español no había obtenido el certificado de capacidad matrimonial, también lo es que en ningún momento fue informado por las autoridades del país de celebración de la necesidad de dicho trámite.

5.- La Juez Encargada del Registro Civil Central dictó providencia teniendo por interpuesto fuera de plazo el recurso, dio traslado del mismo al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación por sus propios fundamentos del acuerdo recurrido, informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio coránico celebrado en Marruecos el día 11 de enero de 2007 entre una ciudadana marroquí y un español, marroquí de origen, que adquirió la nacionalidad española por opción el 7 de enero de 2005. El acta cuya transcripción se solicita acredita que el contrayente español contrajo matrimonio como marroquí y, en consecuencia, las autoridades de Marruecos no le exigieron el certificado de capacidad requerido para los matrimonios mixtos. Pero para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 15 de Julio de 2010 (7ª)

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1 – Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los que requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2 – Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio coránico celebrado en Marruecos entre una ciudadana marroquí y un nacional español, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de G. el 22 de mayo de 2007 Don S., de nacionalidad española, nacido el 17 de septiembre de 1977 en Ceuta, y la Sra. S., de nacionalidad marroquí, nacida el 1 de febrero de 1986 en A. (Marruecos), solicitaban la transcripción del matrimonio coránico que habían celebrado el día 20 de diciembre de 2004 en A. (Marruecos), según la ley local. Acompañaban como documentación acreditativa de su pretensión: impreso de declaración de datos; acta de matrimonio local, anejo de enmienda y acta adular adicional de rectificación; D. N. I., certificación de nacimiento y certificado de residencia en G. del promotor; y pasaporte y copia integral de acta de nacimiento marroquíes y certificado de residencia en G. de la promotora. El Juez Encargado levantó acta de la comparecencia por duplicado y dispuso la remisión de uno de los ejemplares y de la documentación acompañada al Registro Civil Central, en el que el 26 de junio de 2007 tuvo entrada el expediente.

2.- El 13 de junio de 2008 el Registro Civil Central interesó del de G. que se requiriera al interesado a fin de que aportara certificación de capacidad obtenida en el Registro Civil del domicilio antes de la celebración del matrimonio y el 24 de julio de 2008 el promotor manifestó que se casó bajo el rito musulmán en territorio marroquí y que por consiguiente no se le reclamó dicho certificado.

3.- El 23 de septiembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si ambos contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, el interesado no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la Ley del lugar de celebración del matrimonio no requería la presentación de ningún certificado de capacidad matrimonial.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido en base a sus propios fundamentos fácticos y jurídicos, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio coránico celebrado en Marruecos el día 20 de diciembre de 2004 entre una ciudadana marroquí y un español que adquirió la nacionalidad por opción el 15 de mayo de 1997 renunciando a su anterior nacionalidad marroquí. En el acta cuya transcripción se solicita el contrayente no está identificado con ninguno de los dos apellidos que como español ostenta, el día y el lugar de su nacimiento no coinciden con los inscritos en el Registro español y en el documento consta que es de nacionalidad marroquí y titular de una tarjeta de identidad nacional marroquí. Así pues, el contrayente español se casó como marroquí y esa es la razón por la que las autoridades de Marruecos no le exigieron el certificado de capacidad requerido para los matrimonios mixtos. Pero para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de julio de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a. Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 20 de Julio de 2010 (2ª)

IV.6.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No procede la inscripción porque ni hay certificación del Registro local ni, fallecido uno de los contrayentes, puede comprobarse la celebración en forma del matrimonio.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en Registro Civil Central el 25 de enero de 2008 el mandatario de Doña D., de doble nacionalidad española y uruguaya, nacida el 9 de junio de 1956 en F. (Uruguay), solicitaba la inscripción del matrimonio celebrado por esta el día 19 de enero de 1974 en A. (Paraguay), según la ley local, con Don E., de nacionalidad española, nacido el 2 de octubre de 1933 en R. y fallecido en C. el 20 de julio de 2007. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: impreso de declaración de datos firmado por la interesada, inscripción en el Registro Civil uruguayo de testimonio de matrimonio expedido en Paraguay, certificaciones de nacimiento y literal de defunción y D. N. I. del finado; y, de la interesada, certificación literal de nacimiento, D. N. I. y volante de empadronamiento en B.

2.- El 26 de agosto de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio con dos razonamientos jurídicos: por una parte, fallecido uno de los contrayentes, resulta imposible la comprobación de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española; y por otra, no se aporta certificación literal del Registro Civil del país de celebración sino transcripción parcial al Registro Civil uruguayo de un testimonio de matrimonio expedido en Paraguay.

3.- Notificada la resolución al mandatario de la interesada, esta solicitó que se agilizará el trámite de la inscripción, por serle imprescindible para tramitar la pensión de viudedad, y se tuvo por interpuesto recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido en base a sus propios fundamentos fácticos y jurídicos, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil (Cc); 15, 16, 23, 24, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 81, 85, 246, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 4-2ª de junio de 2001, 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002, 13-3ª de octubre de 2003, 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005, 7-1ª de febrero y 13-1ª de noviembre de 2006, 30-2ª de enero de 2007 y 24-3ª de abril de 2008.

II.- La interesada, que ostenta doble nacionalidad uruguaya y española, esta última adquirida por residencia el 30 de diciembre de 2004 promueve expediente para que sea inscrito en el Registro Civil español el matrimonio que celebró en Paraguay el día 19 de enero de 1974 con un ciudadano español ya fallecido. El 26 de agosto de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio, con los razonamientos

jurídicos de que ni se aporta certificación literal del Registro Civil del país de celebración ni, fallecido uno de los contrayentes, resulta posible la comprobación de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Como primera cuestión hay que señalar que ni el hecho de que el contrayente español incumpliera en su momento la obligación de promover sin demora la inscripción de su matrimonio en el Registro Civil español (cfr. art. 24 LRC) ni la circunstancia de que esta haya sido instada treinta y cuatro años después por el contrayente a la sazón extranjero afectarían a la validez del matrimonio, siempre que resultara acreditada su celebración conforme a los requisitos legalmente establecidos.

IV.- En este caso, el matrimonio cuya inscripción se solicita tuvo lugar en el extranjero conforme a "lex fori" y el título para practicar la inscripción, si no hay duda de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la normativa española, lo constituyen, conjuntamente, el acta de celebración (cfr. art. 256.3º RRC) y las declaraciones complementarias oportunas. Al expediente no se aporta un acta literal de matrimonio expedida por el Registro Civil del lugar de celebración (A., en Paraguay), sino el testimonio que de dicho matrimonio tomó el Registro Civil uruguayo veintidós años después, testimonio en el que figuran únicamente el lugar y fecha de celebración y el nombre y apellidos de los contrayentes y no consta ninguna otra circunstancia ni personal de los contrayentes -fecha y lugar de nacimiento, filiación, estado civil, ...- ni del acto matrimonial -hora, funcionario o autoridad que intervino, ...-. Y con respecto a las "declaraciones complementarias oportunas", habida cuenta de que la inscripción se insta ya fallecido uno de los contrayentes, no es posible la práctica de la audiencia reservada prevista en el artículo 246 RRC ni, por tanto, la comprobación de la concurrencia de los requisitos legalmente establecidos.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 20 de Julio de 2010 (3ª)**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero "con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración" pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio coránico celebrado en Marruecos entre una ciudadana marroquí y un nacional español, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- El 6 de julio de 2006 Don M., de nacionalidad española, nacido el 23 de octubre de 1933 en B. (Marruecos), presentó en el Registro Civil de C. impreso de declaración de datos para

la transcripción del matrimonio coránico que había celebrado el día 26 de junio de 2005 en T. (Marruecos), según la ley local, con la Sra. F., de nacionalidad marroquí, nacida el 1 de diciembre de 1964 en B. (Marruecos). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; propia, D. N. I., certificaciones de nacimiento, de matrimonio y literal de defunción de la cónyuge y certificación individual de inscripción en el padrón de C.; y, de la interesada pasaporte y extracto de acta de nacimiento marroquíes.

2.- En el mismo día, 6 de julio de 2006, los interesados ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada; comparecieron dos testigos, que manifestaron que por razones de vecindad y trato les constaba que habían contraído matrimonio islámico en T. (Marruecos) el 26 de junio de 2005; se dispuso la publicación de edictos y se dirigió oficio a la Comisaría de Policía de la ciudad, a fin de que informara sobre convivencia de los peticionarios, con el resultado de que, según manifestación de los vecinos, desde la celebración del matrimonio ambos residen en el domicilio del promotor que consta en el expediente. El Ministerio Fiscal no se opuso a la pretensión deducida y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 30 de noviembre de 2006.

3.- El 10 de diciembre de 2007 el Registro Civil Central interesó del de C. que se requiriera al interesado a fin de que aportara certificación de capacidad obtenida en el Registro Civil del domicilio antes de la celebración del matrimonio y el 14 de mayo de 2008 el promotor manifestó que cuando se casó en Marruecos no le pidieron dicho documento y que, por lo que se ve, no es requisito para contraer matrimonio en dicho país.

4.- El 8 de julio de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si ambos contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, el interesado no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

5.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, los interesados interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en el acta de matrimonio coránico él está plenamente identificado como ciudadano español y que en ningún momento se le exigió el certificado de capacidad matrimonial en cuya carencia se fundamenta la denegación de la inscripción.

6.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido en base a sus propios fundamentos fácticos y jurídicos, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido

los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio coránico celebrado en Marruecos el día 26 de junio de 2005 entre una ciudadana marroquí y un español que adquirió la nacionalidad por residencia el 12 de febrero de 1988 renunciando a su anterior nacionalidad marroquí y que como español contrajo primeras nupcias el 29 de marzo de 1989. En el acta cuya transcripción se solicita consta que el contrayente español aportó al expediente matrimonial certificación de nacimiento y certificado administrativo de residencia marroquíes y que, por tanto, se casó como marroquí, razón por la cual las autoridades de Marruecos no le exigieron el certificado de capacidad requerido para los matrimonios mixtos. Pero para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado

*IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

### **Resolución de 1 de Julio de 2010 (1ª)**

#### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

## HECHOS

1.- Don Y. nacido en Colombia el 6 de junio de 1980, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 15 de diciembre de 2007 con Doña M. nacida en Colombia el 11 de julio de 1965 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 28 de octubre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65

C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana, nacionalizada española y un colombiano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en como y cuando se conocieron porque mientras que el interesado dice que fue en una discoteca, ella dice que fue en el pueblo donde nacieron, también discrepan en cuando comenzaron su relación sentimental, número de viajes y tiempo de estancia de la interesada en su país. El interesado desconoce el correo electrónico y el teléfono de ella afirmando que no lo sabe porque cambia mucho de correo. Difieren en gustos personales y culinarios, aficiones, perfumes que usa cada uno, lugares que han frecuentado juntos, si tienen o no marcas de nacimiento o tatuajes, amigos que cada uno tiene, etc. No aportan pruebas concluyentes de su relación. Por otra parte y sin que sea determinante, existe una gran diferencia de edad ya que la interesada es mayor 15 años que el interesado. Dadas las circunstancias de este caso, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 1 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **Resolución de 1 de Julio de 2010 (5ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud de los interpuestos por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

## HECHOS

1.- El 25 de noviembre de 2008 Don A., de doble nacionalidad española y cubana, nacido en S. (Cuba) el 24 de febrero de 1983, presentó en el Consulado General de España en La Impreso de declaración de datos para la trascipción del matrimonio que había celebrado el día 30 de septiembre de 2008 en su población natal, según la ley local, con la Sra. O., de nacionalidad cubana, nacida en P. (Cuba) el 6 de febrero de 1985. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, certificado de entradas y salidas del país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con asiento marginal de divorcio, sentencia de divorcio, fe de vida y estado, pasaporte y D. N. I.; y de la interesada, certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 25 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 7 de enero de 2009 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, estos interpusieron sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la mayoría de las parejas cuyos miembros viven en países distintos no tienen demasiada convivencia, que él conoce algunas cuyos matrimonios han sido aprobados sin haber convivido nunca, que ellos mantienen comunicación sistemática y que quieren que se les dé la oportunidad de estar juntos para así corregir alguna falta de entendimiento que pueda haber entre ellos; y aportando, como prueba documental, declaraciones manuscritas de testigos residentes en L. y cuatro correos electrónicos.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de

diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 30 de septiembre de 2008 entre un ciudadano de nacionalidad española adquirida por opción y una nacional cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que ya se conocían antes de que en 1998, teniendo él 15 años y ella 13, trasladara él su residencia a España, explicando ella que él, desde pequeño, visitaba con amistades la población en la que ella reside; que fueron novios en la adolescencia, que cuando él dejó Cuba cada cual hizo su vida, indicando ella que él estuvo casado en España con una cubana de la que se divorció hace unos dos años y él que ella tuvo una pareja y un hijo; que en julio de 2006 él regresó por primera vez a Cuba, y reanudaron la relación, que la continuaron por teléfono y que en septiembre de 2008 él viajó por segunda vez a Cuba con toda la documentación precisa para contraer matrimonio, como efectivamente hicieron. Se advierten contradicciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así él indica que se reencontraron porque él fue a visitarla y ella que supo que había vuelto y fue a visitarlo a su población natal, a casa de su abuela, casa en la que él indica que "se queda" siempre que viene a Cuba, añadiendo que también van a P., localidad en la que vive ella; él que esa estancia suya fue de 24 días y ella que estuvieron juntos conversando varios días, unos 15; él que la llamaba cada semana o cada quince días desde un locutorio y ella que todas las semanas desde el móvil o desde una cabina, según donde estuviese en ese momento. La interesada refiere que él y la hermana de ella se conocen porque su madre y su hermana

viven en L. en el mismo edificio que él, que desea volver a formar una familia, que quisiera que su hijo viaje con ella y que él padre del menor da su autorización. Y la alegación de que comunicaron sistemáticamente durante los dos años largos que transcurrieron entre el viaje en el que se reencontraron y el que él hizo para casarse no queda acreditada con la documental aportada, cuatro correos electrónicos fechados después de celebrado el matrimonio y de practicado el trámite de audiencia. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar los recursos y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## **Resolución de 2 de Julio de 2010 (5ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

### **HECHOS**

1.- El 15 de noviembre de 2007 el Sr. Ó., de nacionalidad colombiana, nacido en S. (Colombia) el 23 de noviembre de 1962, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la trascipción del matrimonio que había celebrado el día 3 de noviembre de 2007 en M. (Colombia), según la ley local, con Doña P., de nacionalidad española, nacida en C. el 10 de junio de 1967. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado de movimientos migratorios; y, de la interesada, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, fe de vida y estado, pasaporte y certificado de entrada y salida del país expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 26 de febrero de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el promotor y la interesada fue oída en el Registro Civil de E. el 17 de julio de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 4 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto acordando no

acceder a la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias de las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la falta de motivación de la resolución les causa indefensión, que tomaron la decisión de casarse tras cuatro años de convivencia en España y que, según las leyes españolas, tienen derecho a estar juntos; y aportando, como prueba documental, copia del pasaporte de ella con sellos de entradas y salidas de Colombia, facturas a su nombre en hoteles de B., C. y M., tiques de locutorio, resguardos de remesas y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo

criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 3 de noviembre de 2007 entre una ciudadana española y un nacional colombiano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que se conocieron en el trabajo, precisando ella que fue en junio de 2003 y que ese mismo año empezó su relación e indicando él que el primer encuentro fue hace cuatro años (febrero de 2004) y que tres meses después iniciaron una relación que mantuvieron durante cuatro años viéndose y “compartiendo”; consta que el interesado salió de B. con destino a L. el 25 de diciembre de 2001, él acredita presencia en España entre el 1 de noviembre de 2003 y el 28 de marzo de 2005, hay prueba documental de que regresó a B. procedente de M. el 24 de agosto de 2007 y de que ella llegó a Colombia el 27 de octubre de 2007 para contraer matrimonio en fecha que ella equivoca, advirtiéndose discrepancia sobre si a la boda asistió toda la familia de él -ella- o no asistió nadie de su familia -él- y a 17 de julio de 2008 ella declara que no han vuelto a verse porque él no ha podido venir y que ese mismo mes viaja ella a Colombia. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales -fecha de nacimiento de él y edad de su hija, apellidos de las hijas de ella que con ella conviven...- que no se justifican fácilmente entre personas que aducen haber compartido el día a día durante cuatro años. Alegan que cuando ella va a visitarlo se queda en el domicilio de él en M. y entre la documental aportada hay una factura de hotel a nombre de ella por el alojamiento de una persona durante los veintitrés días -entre el 11 de diciembre de 2009 y el 3 de enero de 2010- que duró su última estancia en esa población. Los tiques de locutorio no identifican al autor de las llamadas efectuadas a más de quince abonados colombianos y los resguardos de remesas realizadas por la interesada y tres personas más al interesado y a otros dos beneficiarios nada acreditan sobre la veracidad del consentimiento matrimonial prestado. De otro lado, el contrayente extranjero no justifica documentalmente el estado civil de divorciado que ambos señalan que tiene.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil en .

## Resolución de 2 de Julio de 2010 (6ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de S.

### HECHOS

1.- El 17 de marzo de 2008 el Sr. L., de nacionalidad dominicana, nacido en P. (República Dominicana) el 21 de julio de 1986, presentó en el Consulado General de España en S. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 7 de diciembre de 2007 en S. (República Dominicana), según la ley local, con Doña Y., de nacionalidad española, nacida en B. el 2 de mayo de 1974. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, acta de nacimiento inextensa, declaración jurada de soltería realizada ante notario dominicano, pasaporte dominicano y cédula de identidad electoral; y, de la interesada, certificación de nacimiento, fe de vida y estado, pasaporte y D. N. I..

2.- El 30 de julio de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el interesado y la promotora fue oída en el Registro Civil de A. el 6 de octubre de 2008.

3.- El día 1 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de S. dictó auto denegando la inscripción, por haber llegado a la convicción de que el matrimonio era nulo por simulación.

4.- Notificada la resolución al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que contrajeron matrimonio cuando ya estaba muy consolidada la relación que habían iniciado en mayo de 2007 por Internet, que él está tramitando la búsqueda de un empleo en España para poder reunirse y disfrutar de la vida en común, que entretanto comunican a diario por teléfono y por Internet y que, una vez en España, tramitará la adopción de la hija de ella.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que informó que el recurso había sido presentado fuera de plazo, y el Encargado del Registro Civil Consular dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-

1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 7 de diciembre de 2007 entre una ciudadana española y un nacional dominicano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que empezaron a hablar por Internet, en un chat, a finales de mayo de 2007 y a finales de junio de 2007 la relación, que a distancia decidieron casarse, que se vieron por primera vez cuando ella llegó a la República Dominicana el 30 de noviembre de 2007 con toda la documentación necesaria para contraer matrimonio y que la boda se celebró una semana después. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado directa y personalmente antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Él manifiesta que fijarán el domicilio conyugal donde ella decida, añadiendo que ella quería venir a vivir aquí (a la República Dominicana) con su hija y que él le dijo que no fuera porque la vida es dura, que él se quedó sin empleo hace seis o siete meses y que en España trabajará en un supermercado y al respecto ella refiere que pretenden fijar su residencia en España “unos añitos, no para siempre”, que vivirán en el piso en el que ella reside actualmente, que él no trabaja y que “ahora” va a empezar a hacerlo aquí en España, en el mismo restaurante que ella. Indica igualmente él que vive en el domicilio paterno, que se mantiene con lo que ella le manda, 3.000 ó 4.000 pesos (65-85 € aprox.) una o dos veces

al mes y ella señala que le envía una vez al mes entre 90 y 100 €. No se acredita que, tras el viaje de ella a S. para la boda, hayan vuelto a encontrarse ni la aducida comunicación diaria por teléfono y por Internet: la letrada que comparece en el Registro Civil de L. el 8 de enero de 2009 para presentar el recurso suscrito por el promotor manifiesta que los documentos que en el escrito se dice que se acompañan se aportarán en su momento sin que, al día de la fecha, haya sido presentada prueba alguna de la relación. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo estimó el Encargado del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor pudo apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

### **Resolución de 5 de Julio de 2010 (8ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Don O. nacido en Cuba el 1 de julio de 1951 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 19 de septiembre de 2008 con Doña I. nacida en Cuba el 13 de abril de 1967 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 16 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las

que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un cubano nacionalizado español y una cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada se divorció de su anterior marido el 21 de abril de 2008 del que según sentencia, se había separado de hecho tres meses antes, y contrajo matrimonio con el señor G. en septiembre de 2008. Discrepan en cuando se conocieron porque ella dice que fue en 2003 para luego rectificar y decir que fue en 2005, y el interesado declara que fue en 2005, que comenzaron la relación de pareja a los dos meses de conocerse cuando el interesado se fue a vivir a casa de la interesada donde ella vivía con un hijo, sin embargo esto contradice lo establecido en la sentencia de divorcio de la interesada: que llevaban separados de hecho tres meses. No coinciden en cuando comenzó a trabajar el interesado en la empresa de ferrocarriles. Existen discordancias en lo referente a una de las hermanas que tiene la interesada porque ella dice que está divorciada y el interesado afirma que la hermana de ella está casada y que tiene un hijo del cual desconoce el nombre, también desconoce el nombre de otra de las sobrinas de la interesada. El interesado manifiesta que el padre de la interesada murió en 1960 aunque realmente no sabe cuando murió, al respecto ella declara que su padre murió en 2003. Ambos dicen que viven juntos desde 2005 y que el hecho de contraer matrimonio se debe a que quieren viajar a España. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 5 de Julio de 2010 (9ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

## HECHOS

1.- Doña X. de los D. nacida en Cuba el 26 de septiembre de 1951 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 2 de septiembre de 2008 con Don A. nacido en Cuba el 2 de marzo de 1961 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 27 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado

en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana nacionalizada española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiesta la interesada que se conocieron en la calle M., calle en la que vivían los dos, y que el interesado estaba casado, sin embargo el interesado dice que cuando se conocieron él vivía en la calle G., donde vivía con sus hijos y su ex esposa que ya estaba separado, aunque él mismo dice que cuando conoció a la interesada estaba todavía casado. A pesar de haber contraído matrimonio cada uno vive en su casa, porque quieren conservar sus propiedades. La interesada desconoce los estudios que tiene el interesado. Discrepan en si hubo o no luna de miel pues ella dice que se fueron de luna de miel a un hotel de cinco estrellas en Santiago de Cuba, aunque no recuerda el nombre del hotel y que estuvieron cinco días, sin embargo el interesado afirma que la luna de miel la pasaron en casa de la interesada que no fueron a ningún hotel. También difieren en los regalos que se han hecho mutuamente, ella no sabe cual es el salario que percibe el interesado y el horario de trabajo que tiene. La interesada declara que él tiene una hermana viviendo en M., sin embargo el interesado afirma que su hermana vive en M.. Difieren a la hora de decir cuales son los acontecimientos más importantes en la vida de cada uno, en si tiene o no cicatrices, etc., No presentan prueba alguna de su relación, manifiestan que no se hicieron fotos del enlace. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución de 6 de Julio de 2010 (10ª)

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### HECHOS

1.- Doña M. nacida en Cuba el 2 de agosto de 1987 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 14 de mayo de 2008 con Don Y. nacido en Cuba el 3 de mayo de 1987 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 26 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el

Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana nacionalizada española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada manifiesta que el interesado no trabaja en estos momentos pero que antes trabajaba como chófer en una empresa de construcción, sin embargo el interesado dice que trabaja desde hace un año como chófer en una empresa llamada Mitrans, y que antes trabaja como ayudante de electricidad en la misma empresa y también estuvo trabajando en el Hotel Riviera durante seis meses. El interesado tiene dos hermanos uno de doble vínculo y una hermana de vínculo paterno, sin embargo la interesada dice que él tiene sólo un hermano. Discrepan en las mascotas que han tenido, en los gustos culinarios, aficiones y gustos personales, regalos que se han hecho entre sí, etc. La interesada declara que desea inscribir su matrimonio para viajar a España y que el interesado pueda optar por la ciudadanía española. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de

la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 6 de Julio de 2010 (11ª)**

IV. 6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra acuerdo emitido por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en S.

#### **HECHOS**

1.-Don F. nacido en España el 9 de julio de 1950 y de nacionalidad española, presentaba en el Consulado de España en S., hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 13 de noviembre de 2006 con Doña W nacida en La República Dominicana el 28 de febrero de 1974 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, acta de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en S. dictó acuerdo con fecha 14 de julio de 2008, denegando la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a vivir como pareja una vez que la ciudadana dominicana se encuentre en España, razones avaladas por las audiencias efectuadas a la ciudadana dominicana y al ciudadano español.

3- Notificado a los interesados, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular remite toda la documentación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56,

65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana, entre un español y una dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado contrajo matrimonio con una dominicana el 17 de septiembre de 2002 divorciándose de la misma el 27 de octubre de 2006 y contrayendo matrimonio con la interesada el 13 de noviembre de 2006. La interesada tiene un hermano viviendo en Z. y más familiares en distintos países de Europa. Discrepan en cuando se conocieron porque ella dice que hace tres años y medio y él dice que se conocieron en mayo de 2006. La interesada desconoce el nombre de los hermanos del interesado, dice que el éste es retirado pero desconoce en que trabajaba antes de jubilarse, declara que tiene una pensión de 1.200 euros mensuales cuando son 604 euros, que tiene cuatro hijos cuando son tres, desconociendo todo sobre ellos, manifiesta que es divorciado pero desconoce desde cuando, dice que el interesado ha sido operado pero no sabe de qué, mientras que el interesado manifiesta que no ha sido

operado de nada. La interesada manifiesta que no trabaja y el interesado dice que trabaja en una tienda de ropa, perfumes, etc, afirma éste que le manda 200 euros mensuales y ella dice que el interesado le envía dinero en contadas ocasiones. Desconoce el nombre de las hijas de la interesada y si reciben pensión de sus padres. No aportan pruebas concluyentes de su relación. Dadas las circunstancias de ese caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respectos de estos matrimonios entre españoles y dominicanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 6 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en S.

### **Resolución de 9 de Julio de 2010 (3ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de L.

#### **HECHOS**

1.- El 12 de noviembre de 2008 Don A., de nacionalidad española, nacido en M. el 31 de diciembre de 1935, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 2 de septiembre de 2008 en B. (Reino Unido), según la ley local, con la Sra. G., de nacionalidad filipina, nacida en T. (Filipinas) el 6 de abril de 1978. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local, pasaporte y certificación de nacimiento propios y pasaporte filipino, permiso de residencia en el Reino Unido y certificación de nacimiento de la interesada.

2.- El 11 de diciembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada y el 12 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de L., considerando que no resultaban cumplidos los requisitos exigidos por la normativa española respecto a la prestación del consentimiento matrimonial, resolvió desfavorablemente la solicitud de inscripción del matrimonio.

3.- Notificada la resolución, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la audiencia no fue perfecta porque desconocían la finalidad de las entrevistas, que todos sus hijos y amigos están muy contentos con su matrimonio, que el Libro de Familia les da la “visa” para un año y que él quiere que ella tenga la nacionalidad de España y no la británica, que estaría en condición de obtener dentro de un año.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó que se confirmara la resolución recurrida, y el Encargado del Registro Civil Consular ratificó el auto apelado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3<sup>o</sup> R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en B. (Reino Unido) el día 2 de septiembre de 2008 entre un nacional español y una ciudadana filipina y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron en H., precisando ella que eso ocurrió en junio de 2007, añadiendo él, en términos más vagos, que fue hace unos tres años, en 2004, y no acreditándose que volvieran a encontrarse o comunicaran a distancia en el lapso de tiempo que transcurre entre una u otra de las fechas que mencionan y la llegada de ella al Reino Unido, en abril de 2008. Quizá el escaso trato sea la causa de que se advierta mutuo desconocimiento de datos personales y familiares relevantes. Así él nombra incorrectamente la ciudad de nacimiento y a la madre de ella, a la que dice no conocer, e indica que ha estudiado para ama de casa y que tuvo un matrimonio anterior del que se divorció y, sobre estos mismos pormenores, ella refiere que él conoce a su familia, que empezó la carrera de Informática y llegó hasta segundo y que tiene dos hijos de una relación anterior, a los que él no alude. Y sobre él, que declara haber cursado bachillerato español y tener tres hijos de un matrimonio, ella señala que estudió periodismo y un curso militar cuando era joven y que de otro matrimonio tuvo cuatro hijos. Sobre esta última discrepancia se aduce en el recurso que, como estaban hablando de España, él citó a los tres hijos que tiene en España y no al que luego tuvo “aquí, en Inglaterra” y la mayoría de las alegaciones formuladas relacionan directa y mediatamente la inscripción del matrimonio con la obtención por la interesada de un visado anual y de la nacionalidad española. A lo que antecede se une, aunque se trata de un hecho por sí solo no determinante, que hay una considerable diferencia de edad entre ambos interesados, concretamente 42 años. De otro lado, en la hoja de declaración de datos consignan que eran solteros, el promotor manifiesta que los dos están divorciados y no se ha aportado al expediente documentación que acredite el estado civil de los contrayentes a la fecha de celebración del matrimonio objeto del presente recurso.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediatez a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución de 13 de Julio de 2010 (6ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- El 23 de mayo de 2006 Doña J., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en L. (República Dominicana) el 5 de abril de 1970, presentó en el Registro Civil de A. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 21 de julio de 2005 en su población natal, según la ley local, con el Sr. R., de nacionalidad dominicana, nacido en L. (República Dominicana) el 31 de agosto de 1980. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; propia, volante de empadronamiento en Alcobendas, D. N. I. y certificación literal de nacimiento; y pasaporte dominicano del interesado. Ratificada la solicitud por la promotora, la Juez Encargada dispuso la incoación del oportuno expediente y su remisión al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 22 de agosto de 2006.

2.- El 5 de septiembre de 2007 el Registro Civil Central interesó que se celebrara audiencia reservada con los contrayentes en el Consular de S. y en el de A. y que a este último se le reclamara testimonio del expediente de adquisición de la nacionalidad española por la promotora, que compareció el 13 de diciembre de 2007 para ser oída y en el mismo acto aportó para testimonio las copias de sus pasaportes anteriores y posteriores a la celebración del matrimonio que se le habían requerido. El Registro Civil Consular de S., por su parte, tomó declaración taxativa al interesado el 22 de julio de 2008.

3.- El 3 de noviembre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central, considerando que de las audiencias realizadas resultaban elementos objetivos suficientes para deducir la falta de consentimiento válido, dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que si ella no fuera española su marido ya estaría aquí por la reagrupación familiar prevista en la Ley de Extranjería y que llevan tres años sin poder iniciar su vida en común de matrimonio; y aportando, como prueba documental, copia de su pasaporte con un sello de entrada en la República Dominicana, cuatro justificantes de remesas y dos fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación por sus propios fundamentos del acuerdo dictado, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, mas recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 21 de julio de 2005 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, ésta última adquirida por residencia el 13 de agosto de 2004, y un nacional dominicano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Él manifiesta que ella reside legalmente en España desde hace doce años (1996) y ambos que se conocieron en 2002, durante unas vacaciones de ella, añadiendo él que en los quince días de estancia que a ella le quedaban salieron en varias ocasiones y ella que después de conocerlo estuvo un mes en la República Dominicana, que se volvieron a ver en 2005, que cuando ella llegó tomaron la decisión de casarse y que durante el mes que ella estuvo contrajeron matrimonio. Sobre las circunstancias de su primer encuentro él relata que

fue en el colegio en el que él trabaja como supervisor y al que ella acudió con su hermana, psicóloga; sobre la profesión de él ella dice que es hombre de campo y hace de todo y que gana 3.000 pesos, frente a los 7.300 que él declara, y en otros momentos de la entrevista señala que, como todo este tiempo ella ha estado en España, sabe poca cosa de él, que quieren fijar su residencia en España porque la hija de ella lo es también de un español que no la deja irse a la República Dominicana, que ella sólo necesita que su esposo venga a ayudarla y que cuando esté aquí trabajará en la construcción o en lo que sea. Y la manifestación del interesado de que llevan seis años hablando por teléfono dos y tres veces por semana no se acredita. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular de S. viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Juez Encargado del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 13 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 13 de Julio de 2010 (7ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud de los interpuestos por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

#### **HECHOS**

1.- El 11 de octubre de 2007 Doña V., de nacionalidad española, nacida en L. el 5 de diciembre de 1979, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 5 de octubre de 2007 en C. (Colombia), según la ley local, con el Sr. M., de nacionalidad colombiana, nacido en C. (Colombia) el 28 de noviembre de 1986. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, certificación de nacimiento, fe de vida y estado y testimonio de pasaporte y de D. N. I.; y, del interesado, pasaporte colombiano, certificado negativo de movimientos migratorios y registro de nacimiento.

2.- El 26 de diciembre de 2007 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el interesado y la promotora fue oída en el Registro Civil de L. el 22 de abril de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 24 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto acordando denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias de las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la falta de motivación de la resolución les causa indefensión y que ella ha tenido que pasar sola por el trauma de la pérdida de la hija que esperaban, necesita la presencia de él y le está ayudando económicamente con 200 € de promedio al mes; y aportando, como prueba, documental ginecológica, un correo electrónico y copias de resguardos de remesas y de fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad

conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 5 de octubre de 2007 entre una ciudadana española y un nacional colombiano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se han relacionado a distancia, que a distancia tomaron la determinación de casarse, que no se habían visto cuando ella se desplazó a Colombia el 3 de octubre de 2007 con la documentación necesaria para contraer matrimonio y que se casaron dos días después de que ella llegara en acto al que no asistieron familiares de ella porque, según explica él, no tiene parientes colombianos. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan conocido directa y personalmente antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida: si se conocieron en una llamada telefónica propiciada por el hermano de él o por Internet, en un chat; o si tomaron la decisión de casarse por Internet cuando llevaban año y medio comunicando -marzo de 2006- o “se planeó” por teléfono en enero de este año (2007). Se aprecia asimismo mutuo desconocimiento de datos personales relevantes: discrepan sobre si ella vive sola o comparte piso y, sobre su propia situación académica y laboral, él dice que “terminó ya” su carrera de terapeuta deportivo y que está trabajando en una empresa de seguridad y cuatro meses después ella indica que él es estudiante y que “actualmente” cursa en la Universidad terapia deportiva. El interesado manifiesta que en España residen su hermano y su sobrino, que ellos piensan fijar su residencia en España porque ella tiene un trabajo fijo (además no le gustó mucho Colombia) y él puede empezar a trabajar porque su hermano “ya le tiene” un empleo. La manifestación de que comunican con asiduidad, prácticamente a diario, no está avalada por documental alguna y el historial obstétrico de la promotora nada acredita sobre la veracidad del consentimiento matrimonial prestado.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar los recursos y confirmar el auto apelado.

Madrid, 13 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

*IV.6.2.2.-Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

## **Resolución de 1 de Julio de 2010 (2ª)**

IV.6.2.2.- Inscripción de matrimonio.

*Se estima el recurso porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **HECHOS**

1.- Don Y. nacido en Cuba el 8 de agosto de 1983, y de nacionalidad cubana, presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 7 de noviembre de 2008 con Doña I. nacida en España el 25 de agosto de 1970 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 24 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio adjuntando pruebas documentales como fotografías, correos electrónicos, comprobantes de envíos de dinero, facturas telefónicas, etc

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 31-1ª y 5ª de mayo, 23-2ª de junio, 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 29-3ª y 4ª

de enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre, 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones sino coincidencias en las respuestas dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio. Así coinciden en como, cuando y donde se conocieron, hermanos de cada uno, trabajos respectivos, etc. Por otra parte presentan numerosas pruebas de su relación.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí inscribir) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el “ius connubii”, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso

2º.- Ordenar que se inscriba en el Registro Civil Consular el matrimonio celebrado en Cuba el 7 de noviembre de 2008 entre Don Y. y Doña I.

Madrid, 1 de julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### IV.6.3.- Por extranjeros

### **Resolución de 20 de Julio de 2010 (1ª)**

#### IV.6.3.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio celebrado en el extranjero por quien luego adquirió la nacionalidad española porque no hay certificación del Registro local y porque en el expediente del artículo 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de L. el 10 de noviembre de 2006 Don K., de nacionalidad española adquirida por residencia el 22 de junio de 2004 y nacido en B. (Marruecos) el 11 de marzo de 1967, solicitaba la inscripción en el Registro Civil español de matrimonio celebrado en B. (Marruecos) el 3 de febrero de 2003 con la Sra. A., de nacionalidad marroquí, nacida el 17 de agosto de 1986 en B. Acompañaba la siguiente documentación: impreso de declaración de datos, traducción de un acta de confirmación de matrimonio y de otra sobre estado civil anterior de los interesados; D. N. I. y certificación en extracto de inscripción de nacimiento del promotor, permiso de residencia de la interesada y volante colectivo de empadronamiento en L.

2.- En el mismo día, 10 de noviembre de 2006, el promotor ratificó la solicitud y ambos interesados fueron oídos reservadamente. El Ministerio Fiscal interesó, con carácter previo a la emisión del correspondiente informe, que los solicitantes acreditaran estado y residencia y en la subsiguiente comparecencia el promotor manifestó que su matrimonio sigue en vigor y volvió a presentar el certificado colectivo de empadronamiento que ya había aportado. El Ministerio Fiscal no se opuso a la inscripción fuera de plazo solicitada y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 2 de marzo de 2007.

3.- El 28 de febrero de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central, toda vez que las traducciones presentadas de acta de confirmación y de declaración del padre de la interesada no son válidas para los fines solicitados, libró exhorto al de L., a fin de que se requiriera al promotor para que aportase certificado de matrimonio original debidamente legalizado por el Consulado correspondiente y traducido por intérprete jurado y el 15 de enero de 2008 presentó sin legalizar acta original de constatación de matrimonio acompañada de una traducción con variantes respecto a la inicialmente aportada.

4.- El 8 de julio de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio, con el razonamiento jurídico de que sin certificación que acredite la celebración del matrimonio no es posible determinar si se cumplieron los requisitos legalmente exigidos para su validez.

5.- Notificada la resolución, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que aporta certificación original de celebración de matrimonio y su correspondiente traducción y presentado, como prueba, documentación que ya obraba en el expediente.

6.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido en base a sus fundamentos fácticos y jurídicos, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar el acuerdo apelado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el Registro Civil español (cfr. arts. 15 L. R. C. y 66 R. C.) siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III.- Al estar el promotor domiciliado en España, la competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central (cfr. art. 68,II R. R. C.), y el asiento ha de practicarse, bien a partir de certificación del registro extranjero expedida por autoridad o funcionario del lugar de celebración (cfr. arts. 23 L. R. C. y 85 y 256-3º R. R. C.), bien mediante el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento, “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

IV.- El interesado, de nacionalidad española adquirida por residencia el 22 de junio de 2004, solicita que se inscriba en el Registro Civil español un matrimonio que alega haber celebrado en el extranjero el día 3 de febrero de 2003, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, porque no se aporta una partida literal de matrimonio sino un acta, levantada a instancia del promotor el día en que indica haberlo celebrado, en la que determinados testigos confirman y dan fe de que los interesados contrajeron matrimonio entre ellos hace “aproximadamente un año” y que su vínculo subsiste al día de la fecha; y una segunda acta, redactada el 28 de agosto de 2003 sobre manifestaciones del padre de la interesada, acerca del estado civil de solteros de ambos contrayentes en el momento de celebración del matrimonio.

V.- Por las razones que se han hecho constar en los fundamentos jurídicos precedentes, el documento aportado para acreditar la existencia del matrimonio no puede considerarse título válido para la inscripción en el Registro español siendo, por tanto, correcta la decisión de denegarla adoptada por el Registro Civil Central. Un certificado de confirmación de matrimonio no puede sustituir válidamente a un acta de celebración, en la que constan todas aquellas circunstancias del matrimonio que han de permitir apreciar que se cumplieron los requisitos legalmente exigidos y todos los datos de los que la inscripción da fe. Lo anterior no ha de impedir que, si llegan a suministrarse pruebas, sea factible reiterar el expediente y obtener, bien la inscripción, bien la anotación del matrimonio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **V. DEFUNCIÓN**

### **V.1.- Inscripción de la defunción**

#### V.1.2. Rectificación de errores

### **Resolución de 28 de Julio de 2010 (2ª)**

#### V.1.2.- Rectificación de error en inscripción de defunción

*Se rectifica por expediente en una inscripción de defunción el dato sobre el último domicilio del difunto.*

En el expediente sobre rectificación de la hora de fallecimiento y último domicilio del difunto en inscripción de defunción remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 30 de octubre de 2007 en el Registro Civil de M., Dª S., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación de las menciones relativas a la hora de fallecimiento y el domicilio último en la inscripción de la defunción de su padre, D. F, fallecido el 18 de septiembre de 2007. Aportaba los siguientes documentos: inscripción de defunción, DNI y certificados de empadronamiento del difunto y de la solicitante, certificado médico de defunción y parte médico.

2.- Ratificada la interesada y practicadas las pruebas testificales acordadas por la encargada del Registro Civil, ésta dictó auto el 7 de diciembre de 2007 por el que consideraba acreditado el error relativo a la hora de fallecimiento, que se produjo alrededor de las 21h. y no a las 17:30, pero no el relativo al dato del último domicilio del difunto.

3.- Notificada la resolución a la promotora, interpuso recurso contra la misma aportando varias declaraciones de vecinos del fallecido, el cuestionario para la declaración de defunción realizado por la hermana del difunto, certificado de domicilio fiscal de la Agencia Tributaria, varias comunicaciones remitidas por la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía y por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, parte médico del hospital C., correspondencia de una empresa de seguros y una factura de teléfono donde consta como domicilio del inscrito el que solicita la promotora.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emitió informe favorable. La encargada del Registro Civil de M. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 26 y 92 a 97 de la Ley del Registro Civil; 12, 137, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil y las Resoluciones de 21 de septiembre de 2000; 8-2ª de octubre de 2001; 10-2ª de julio de 2002 y 8-2ª de junio de 2009.

II.- El último domicilio del difunto es, en una inscripción de defunción, una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC), por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación en expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º LRC.

III.- A la vista de las pruebas presentadas con el escrito del recurso (fundamentalmente, el domicilio fiscal y la cartilla de la Seguridad Social) -que deben ser admitidas por el interés público subyacente (cfr. art. 358.II RRC), unidas a las que se presentaron con la solicitud (DNI y certificados de empadronamiento), hay que estimar que ha quedado suficientemente acreditado que, si bien la muerte se produjo en la calle J., el último domicilio del difunto no era éste, sino el situado en la Avda. de A. Únicamente conviene advertir que la rectificación de ese dato obliga a rectificar también el que se refiere al lugar en que se produjo la muerte en el sentido de sustituir la expresión que consta ("su domicilio") por la calle J., pues aunque este es el lugar al que en efecto se refiere la actual inscripción, no es, sin embargo, el último domicilio del inscrito, como ha quedado acreditado. En este caso la rectificación tiene acomodo en lo establecido por el art. 94.1º LRC, contando con informe favorable del ministerio fiscal.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar que se rectifique la inscripción de defunción debatida para hacer constar que el domicilio último del difunto era la Avenida de A., de M. y que el lugar del fallecimiento fue la Calle J., de la misma localidad.

Madrid, 28 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de M.

## **I. NACIMIENTOS, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN**

### **I.1.- Inscripción de nacimientos**

I.1.1.- Inscripción de nacimientos fuera de plazo .....	4
---	---

### **I.2.- Inscripción de la filiación**

I.2.1.- Inscripción de la filiación fuera de plazo. Paterna. Materna.....	16
---	----

### **I.4.- Rectificación de errores**

I.4.1. Rectificación de error en fecha de nacimiento .....	20
--	----

I.4.2. Rectificación de error en lugar de nacimiento .....	22
--	----

I.4.4. Otras.....	25
-------------------	----

## **II. NOMBRES Y APELLIDOS**

### **II.1.- Imposición de nombre propio**

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español .....	30
--	----

### **II.2.- Cambio de nombre**

II.2.2. Existencia de justa causa para el cambio. ....	32
--	----

### **II.3.- Atribución de apellidos**

II.3.1.- Régimen de apellidos de los extranjeros que adquieren la nacionalidad .....	35
--	----

<b>II.4.- Cambio de apellidos .....</b>	<b>38</b>
---	-----------

<b>II.6.- Rectificación de errores .....</b>	<b>40</b>
--	-----------

## **III. NACIONALIDAD**

### **III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española**

III.1.1.- Adquisición <i>iure soli</i> .....	50
--	----

III.1.2.- Adquisición <i>iure sanguini</i> .....	59
--	----

III.1.3.-Adquisición por Ley 52/2007-Memoria Histórica.....	62
---	----

<b>III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.....</b>	<b>341</b>
---	------------

### **III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción**

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo ..	384
---	-----

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad .....	399
--	-----

### **III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia**

III.4.3.- Caducidad del expediente.....	414
---	-----

III.4.5.- Otras cuestiones procedimentales .....	416
<b>III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.....</b>	<b>425</b>
<b>III.9.- Expedientes y Otras cuestiones procedimentales .....</b>	<b>431</b>
<b>IV. MATRIMONIO</b>	
<b>IV.1.- Inscripción de matrimonio religioso</b>	
IV.1.1.- Celebrado en España .....	442
IV.1.2.- Celebrado en el extranjero.....	447
<b>IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil</b>	
IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos .....	452
IV.2.2.-Expedición del certificado de capacidad matrimonial por razón de consentimiento. ....	538
<b>IV.3.- Impedimento de ligamen</b>	
IV.3.2.- Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio .....	547
<b>IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo</b>	
IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil .....	554
IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio. ....	555
<b>IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero</b>	
IV.6.1.- Inscripción de matrimonio. Recursos .....	556
IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado (relacionado con consentimiento)	
IV.6.2.1.- <i>Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.</i> .....	575
IV.6.3.- Por extranjeros.....	696
<b>IV.9.- Rectificaciones .....</b>	<b>702</b>
<b>VII. OTRAS MATERIAS</b>	
<b>VII.1.- Publicidad</b>	
VII.1.1- Publicidad formal .....	706
<b>VII.3.-Otros .....</b>	<b>707</b>

## **I. NACIMIENTOS, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN**

### **I.1.- Inscripción de nacimientos**

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

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (3ª)**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento. Presunción de filiación paterna matrimonial contradictoria.

*No procede la inscripción por no estar acreditado que el interesado sea hijo de padre español, al estar afectada la filiación por una presunción de paternidad matrimonial que no ha sido destruida.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil consular de C. (Venezuela).

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil del Consulado General de España en C. el 1 de octubre de 2007, el Sr. A., mayor de edad, nacido y residente en Venezuela, solicitaba la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español por ser hijo de español de origen. Aportaba la siguiente documentación: inscripción local de nacimiento del interesado con marginal de reconocimiento paterno el 24 de octubre de 2005; documento, parcialmente ilegible, de reconocimiento unilateral en 1970 por parte del supuesto padre, inscripción de nacimiento en el Registro Civil español y pasaporte de A.; partida de nacimiento de la madre del promotor con nota de matrimonio con persona distinta del supuesto padre contraído el 21 de enero de 1956 y disuelto por divorcio en 1980 y documento judicial de separación legal de los cónyuges en 1978.

2.- El encargado del Registro Civil consular dictó auto el 1 de octubre de 2007 denegando la solicitud de inscripción por no resultar acreditada la filiación respecto al ciudadano español, en tanto que existe una presunción de filiación matrimonial contradictoria.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando a la vez un informe de pruebas de ADN.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, no se presentaron alegaciones. El encargado del Registro Civil emitió informe desfavorable y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 69, 113, 115 y 116 del Código Civil (Cc); 386 de la Ley del Enjuiciamiento Civil (LEC); 2 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 183 y 185 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 2 de junio de 1981, y las resoluciones, entre otras, de 18 de enero, 22-3ª de abril y 20-4ª de septiembre de 2002; 17 de abril y 25-3ª de junio de 2003; 8-3ª de junio de 2007; 9-2ª de diciembre de 2008; y 7-2ª de enero de 2009.

II.- Pretende el promotor inscribir su nacimiento, acaecido en Venezuela el 10 de febrero 1966. La inscripción de nacimiento en el Registro Civil local se practicó en abril de ese mismo año, únicamente con filiación materna y declarando la madre que su estado civil era el de soltera. En nota marginal consta el reconocimiento paterno realizado por Don A. el 18 de marzo de 1970. No obstante, figuran también en el expediente una demanda de separación legal en 1978 y una sentencia de divorcio en 1980 del matrimonio contraído el 25 de enero de 1956 por la madre del solicitante con un ciudadano venezolano distinto de quien dice ser el padre del no inscrito. El encargado del Registro Civil consular dictó auto denegando la inscripción de nacimiento solicitada por no resultar acreditada la filiación del nacido respecto de un español, dado que en el momento del nacimiento subsistía el matrimonio de la madre con un ciudadano venezolano. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión a dilucidar en las presentes actuaciones es la de la filiación, matrimonial o no, del solicitante, puesto que de ella depende que se pueda practicar la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, que solo procederá si se estima que es hijo de padre español, condición que no concurre en el marido de la madre en el momento del nacimiento y sí en el presunto padre biológico. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial (cfr. art. 116 Cc) queda o no destruida con las declaraciones formuladas y las pruebas aportadas.

IV.- En principio, hay que tener en cuenta que, si la madre es casada y el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil mientras la misma no llegue a desvirtuarse (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.- En este caso, del examen de las circunstancias que concurren resulta lo siguiente: que cuando nace el solicitante la madre estaba casada con persona distinta del que dice ser padre biológico; que el nacimiento tuvo lugar en 1966 y la separación legal del matrimonio no se produjo hasta 1978, con posterior divorcio en 1980, y que la inscripción de nacimiento en Venezuela se practicó, constante el matrimonio de la madre, mediante la presentación del nacido por parte de aquélla ante el Registro Civil declarando que era soltera, lo que no deja de plantear algunas dudas sobre la legalidad de la inscripción conforme a la legislación española (cfr. art. 23.2 LRC) y el cumplimiento de las condiciones que ésta exige (cfr. art. 23 LRC y 85 RRC) para dar fe de la filiación del inscrito. Finalmente, hay que decir que la prueba de paternidad aportada fuera de un proceso judicial, no tiene fuerza vinculante para este centro. De todo ello se desprende que la filiación no matrimonial pretendida no puede quedar determinada en este caso por la vía del expediente gubernativo, sino que deberá acudir para ello a la judicial ordinaria, y que la inscripción de nacimiento pretendida no puede tener acceso al Registro Civil español por el momento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de C.

## **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (5ª)**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento fuera de plazo.

*No procede la inscripción por no estar acreditado que el nacimiento ocurriera en M.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de M.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. el 7 de julio de 2008, el Sr. J., mayor de edad y de nacionalidad israelí, solicitaba la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil de M. por haber nacido en dicha localidad el 30 de enero de 1940. Aportaba la siguiente documentación: acta de comparecencia de dos testigos en la Embajada de España en T. (Israel) en la que ambos declaran tener constancia de que el solicitante nació en M. hacia 1940, pasaporte israelí de Y. y justificante del Ministerio del Interior israelí de cambio de nombre y apellido, realizado el 20 de mayo de 2003, de Y. por J.

2.- La encargada del Registro Civil de M. solicitó informe a la Jefatura Superior de Policía acerca de la realidad del nacimiento que se pretende inscribir. Desde el órgano requerido se informó de que no se conocen pruebas que acrediten tal nacimiento.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro dictó auto el 7 de agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción por no resultar acreditado que el nacimiento del interesado hubiera tenido lugar en M.

4.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste se opuso a su estimación, confirmando la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil de M. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 15, 16 y 95 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 169, 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil; la Circular de 29 de Octubre de 1.980, la Instrucción de 7 de Octubre de 1.988, y las Resoluciones, entre otras, de ; 18-3ª de mayo de 2002; 14-3ª de octubre de 2003; 20-2ª de abril de 2004; 27-2ª de enero, 22-1ª de marzo y 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo y 17-8ª de septiembre de 2007.

II.- Un nacimiento acaecido dentro del territorio español o que afecte a españoles ha de ser inscrito en el Registro Civil español competente (cfr. art. 15 L.R.C.), siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente a que alude el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, desarrollado en los artículos 311 a 316 del reglamento.

III.- En este tipo de expedientes la prueba del lugar del nacimiento está muy facilitada, pues basta a estos efectos la información de dos personas a quienes les conste dicho lugar por ciencia propia o por notoriedad (cfr. art. 313, II, R.R.C.). Ahora bien, esta amplitud, explicable por la dificultad inherente a la justificación de los hechos con el transcurso del tiempo, no

ha de impedir la investigación de oficio que el encargado estime oportuno realizar y para la que está facultado con arreglo a los artículos 312 y 316 del Reglamento del Registro Civil (cfr. Instrucción de 7 de octubre de 1.988). Tal investigación, como vienen repitiendo las resoluciones de este centro directivo, cobra además especial importancia cuando llegue a sospecharse que la inscripción en el Registro Civil español se intenta como paso previo para la adquisición de la nacionalidad española, bien directamente, bien por el plazo abreviado de un año de residencia en España. (cfr. arts. 17 y 22 C.c.).

IV.- En el caso actual, el promotor pretende su inscripción en el Registro Civil de M. alegando que nació en dicha ciudad, pero la escasa documentación aportada no permite advenir dicha declaración. Únicamente han sido incorporados al expediente un pasaporte en el que figura España como lugar de nacimiento, un justificante de cambio de nombre y las declaraciones de dos testigos, lo que impide que el recurso pueda prosperar, dado que no sólo no resulta acreditado el lugar de nacimiento sino que faltan datos esenciales para practicar la inscripción.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de M.

## **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (13ª)**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento fuera de plazo.

*No procede la inscripción del nacido en territorio del Sáhara en 1976 por no resultar acreditada su nacionalidad española ni su filiación respecto a un español.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de G., el 30 de marzo de 2007, el Sr. B., mayor de edad y con domicilio en B., solicitó su inscripción de nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil español. Aportaba la siguiente documentación: tarjeta de residencia, comunicación del Archivo General de la Administración de no constancia de antecedentes del interesado en los libros cheránicos, declaración notarial y DNI de la madre del promotor expedido en 1972, documento de afiliación a la Seguridad Social del padre expedido en 1974, certificación en extracto de matrimonio de los padres expedido en 1971 por la oficina del Registro Civil de Aaiún, libro de familia, volante de empadronamiento y varios documentos expedidos por representantes de la denominada República Árabe Saharaui Democrática.

2.- Ratificado el interesado y remitido el expediente al Registro Civil Central, la encargada del mismo dictó acuerdo el 21 de mayo de 2008 denegando la inscripción por no haber acaecido el nacimiento en territorio español ni afectar el mismo a españoles.

3.- Notificada la resolución al promotor, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando la inscripción de matrimonio de sus padres y la de nacimiento de su padre en el Registro Civil del Juzgado Cheránico de Aaiún.

4.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación y consideró la resolución recurrida conforme a derecho. La encargada del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 15, 16 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 29 de octubre de 1.980, la Instrucción de 7 de octubre de 1.988, y las resoluciones, entre otras, de 24 de septiembre de 2005; 13-3a de enero, 3-1a de abril y 25-4a de julio de 2006; 17-5a de mayo de 2007; 3-2a de enero y 22-3ª de octubre de 2008 y 8-4ª de enero de 2009.

II.- El promotor, nacido, al igual que sus padres, en el Sáhara Occidental, solicita la inscripción de su nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil español. La encargada del Registro Civil Central denegó la práctica de la inscripción por no haber acaecido el nacimiento que se pretende inscribir en territorio español ni resultar acreditado que el mismo afecte a españoles.

III.- Son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (cfr. art. 15 L.R.C.), siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente a que alude el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento. Lo cierto es que en este caso no se acredita ninguna de esas circunstancias: el interesado nació en el Sáhara Occidental en 1976 y no aporta al expediente ningún documento que acredite filiación española o la adquisición de la nacionalidad española por cualquier causa legal. En este sentido, hay que recordar que la inscripción en el Registro Cheránico del padre del solicitante no supone de ningún modo la atribución al mismo de la nacionalidad española.

IV.- En consecuencia, no es posible proceder a la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente probados, lo que se entiende, no obstante, sin perjuicio de que, si el interesado presenta la documentación oportuna, pueda solicitar nuevamente la inscripción (cfr. art. 226 RRC) o iniciar un procedimiento de adquisición de nacionalidad por residencia o, en su caso, de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción (cfr. arts. 335 a 340 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (17ª)**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento fuera de plazo.

*Procede la inscripción fuera de plazo del nacido en Argentina en 1973 con filiación española.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en B. (Argentina).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado de España en B., el 9 de junio de 2006, el Sr. A., mayor de edad y con domicilio en B., solicitó su inscripción de nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil español por ser hijo de español de origen. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento local y documento de identidad del interesado, tarjeta de identidad argentina e inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su padre, Don D., nacido en P. en 1931, e inscripción argentina de matrimonio en 1961 de los padres del solicitante.

2.- Mediante providencia de 13 de septiembre de 2006, se requirió al interesado para que aportara documentación relativa a su nacimiento, dado que las pruebas presentadas se consideraban insuficientes para inscribir por ausencia de médico interviniente en la inscripción del Registro Civil local. El solicitante presentó una libreta a su nombre de la clínica donde nació y varias fotografías de su bautizo. Mediante comparecencia en el consulado, la esposa, la hermana y el padre del interesado (la madre falleció) prestaron su conformidad a la pretensión del mismo. Comparecieron asimismo dos testigos que declararon haber conocido directamente los dos embarazos de la madre y al solicitante desde su nacimiento.

3.- Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil dictó resolución el 21 de abril de 2008 denegando la inscripción por no haber sido suficientemente acreditados datos esenciales para practicarla pues, como informa el canciller en funciones de fiscal, la libreta sanitaria aportada fue expedida en una localidad distinta de B., donde tuvo lugar el nacimiento según la partida local, y no se ha justificado la intervención médica.

4.- Notificada la resolución al promotor, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que si bien el nacimiento se produjo en la localidad en la que en ese momento vivían los padres, la inscripción se realizó, como era práctica habitual en la época y al igual que sucedió con su hermana, en la capital, B., con objeto de facilitar futuros trámites administrativos y que no le ha sido posible localizar al médico que atendió a su madre dado el tiempo transcurrido desde entonces.

5.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que interesó la estimación del mismo a la vista del conjunto de datos y declaraciones que figuran en el expediente. El encargado del Registro Civil consular emitió informe adhiriéndose a las consideraciones expuestas por el fiscal y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16 y 95.5 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169 y 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 29 de octubre de 1.980 y la Instrucción de 7 de octubre de 1.988.

II.- El promotor, nacido en Argentina en 1973, solicita la inscripción de su nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil español por ser hijo de español de origen. El encargado del Registro Civil consular denegó la práctica de la inscripción en aplicación de lo dispuesto por los artículos 23.2 LRC y 85 RRC, al no constar el médico interviniente en la inscripción de nacimiento local, lo que inicialmente suscitaba dudas acerca de la veracidad de los datos inscritos .

III.- Son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (cfr. art. 15 L.R.C.), siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente a que alude

el artículo 95-5° de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento. En este caso se consideran acreditadas todas las circunstancias necesarias para proceder a la inscripción: el interesado nació en Argentina en 1973 y aporta al expediente su inscripción de nacimiento local y los documentos acreditativos de su filiación española. Asimismo, figuran en el expediente las declaraciones de dos testigos que, junto al resto de documentación aportada constituyen prueba suficiente de la veracidad del hecho que se pretende inscribir.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar la inscripción solicitada.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de B.

### **Resolución de 7 de Septiembre de 2010 (7ª)**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento fuera de plazo.

*1.- Procede la inscripción fuera de plazo del nacido en Tánger en 2006 con filiación materna española determinada.*

*2.- Respecto a la filiación paterna, en ausencia de reconocimiento formal puede inscribirse éste mediante el expediente de los artículos 120-2º del Código y 49 de la Ley del Registro Civil, pero debe tramitarse el expediente probando la posesión de estado y notificándolo personalmente a todos los posibles interesados y al Ministerio Fiscal, sin que haya oposición de éstos, lo que en el presente caso no ocurre.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. y dirigido al Registro Civil Central el 4 de septiembre de 2006, Doña Y., mayor de edad y con domicilio en M., solicitó la inscripción de nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil español de su hijo I., nacido en T., el 11 de febrero de 2006 e hijo asimismo de Don I. Aportaba la siguiente documentación: parte médico de nacimiento del no inscrito, inscripciones de nacimiento de la promotora y de Don I. e inscripción de defunción de éste último el 14 de mayo de 2005, DNI de los anteriores, certificado médico de embarazo de la promotora fechado el 27 de junio de 2005, certificado de empadronamiento y hoja de declaración de datos para la inscripción.

2.- Mediante providencia de 30 de agosto de 2007, se requirió a la interesada para que acreditara documentalmente el seguimiento de su embarazo y su convivencia con quien alega que es el padre del menor (fallecido antes del nacimiento) y se acordó oír a los familiares cercanos del difunto. La solicitante presentó varios certificados médicos, certificado de cuenta bancaria conjunta, escritura de préstamo hipotecario, informes de vida laboral, declaraciones de renta, dos cartas dirigidas a la interesada expresando las condolencias por el fallecimiento de su pareja y copia del atestado levantado con motivo del fallecimiento de éste en accidente de tráfico. Mediante comparecencia en el Registro Civil de B., los padres del fallecido declararon que hasta ese momento no habían tenido noticia del nacimiento de su supuesto nieto y que desconocían que su hijo fuera a ser padre aunque sí les consta que

convivía con la promotora del expediente, por lo que consideran que la filiación debe ser determinada por el órgano judicial competente.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo el 20 de octubre de 2008 denegando la inscripción solicitada por no haber quedado acreditada la filiación paterna del menor.

4.- Notificada la resolución a la solicitante, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que los padres de su pareja conocían la relación que ambos mantenían desde 2003 así como su convivencia, si bien el fallecido no tenía buena relación con aquéllos desde hacía tiempo. Al recurso se incorporaron las declaraciones del abuelo paterno, de una tía paterna y de un tío materno de Don I., afirmando que conocían la convivencia de la pareja y la existencia del embarazo fruto de dicha relación. Supletoriamente, en caso de desestimar la petición inicial, se solicitaba en el recurso la inscripción del menor únicamente con los datos de filiación materna.

5.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que interesó la desestimación del mismo. La encargada del Registro Civil Central se ratificó en su resolución y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 17, 120 y 124 del Código Civil; 15, 16 y 49 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 189 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 16-3ª de enero, 15-2ª de febrero y 14-9ª de mayo de 2002; 8-1ª de julio de 2003; 24-2ª de junio y 12-2ª de noviembre de 2004; 24-1ª de noviembre de 2005; 22 de febrero de 2007; 26-6ª de noviembre y 23-3ª de diciembre de 2008.

II.- La promotora solicita la inscripción de nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil español de su hijo, nacido en T. el 11 de febrero de 2006, con filiación paterna no matrimonial. La encargada del Registro Civil Central denegó la práctica de la inscripción por no resultar acreditada la filiación paterna alegada a la vista de la documentación aportada y de las manifestaciones de los padres de Don I., supuesto padre del no inscrito, quien falleció antes del nacimiento de éste.

III.- Son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (cfr. art. 15 L.R.C.), siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente a que alude el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento. En este caso se consideran acreditadas las circunstancias necesarias para proceder a la inscripción: el no inscrito nació en Tánger de madre española, constando en el expediente documentación acreditativa de la existencia del embarazo y el parto. Asimismo, figuran las declaraciones ante el Registro Civil de Málaga de dos testigos que confirman la existencia del menor.

IV.- No obstante, por lo que se refiere a la filiación paterna, hay que señalar que en ausencia de reconocimiento formal de la paternidad no matrimonial, ésta puede inscribirse en el Registro Civil por medio del expediente registral al que alude el artículo 120-2º del Código Civil y que regulan los artículos 49 de la Ley del Registro Civil y 189 de su reglamento. Para ello es imprescindible que haya un documento indubitado del padre en que expresamente reconozca su filiación o que exista posesión continua del estado de hijo no matrimonial del padre, justificada por actos directos del mismo padre o de su familia. Además, para que prospere el expediente, es necesario que se notifique personalmente a todos los interesados y que no se oponga a la petición ninguno de éstos ni el Ministerio Fiscal (cfr. art. 49 L.R.C.).

En el caso actual, fallecido el supuesto padre antes del nacimiento del no inscrito, concurre como causa obstativa para el éxito de tal expediente la oposición expresa y formal de los padres del fallecido, supuestos abuelos del menor interesado. Consecuentemente, no resulta procedente la inscripción de la filiación por la vía registral intentada, sin perjuicio del posible ejercicio de las acciones tendentes a la reclamación en vía judicial de dicha filiación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar parcialmente el recurso y ordenar la inscripción solicitada solo con los datos de filiación materna.

Madrid, 7 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (15ª)**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento fuera de plazo.

*No procede la inscripción solicitada por no resultar acreditados los datos necesarios para practicarla.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Ceuta.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Ceuta el 8 de marzo de 2004, quien dice llamarse T., con domicilio en C., solicitó la inscripción fuera de plazo en el Registro Civil español de su nacimiento, acaecido, según ella, el 1 de febrero de 1985 en Ceuta. Consta en el expediente la siguiente documentación: certificación negativa de inscripción de la interesada en el Registro Civil de Ceuta y certificado de empadronamiento en la misma ciudad de quien dice ser su padre, A., nacido a su vez en Ceuta y de nacionalidad marroquí.

2.- Ratificada la interesada, compareció la Sra. K., nacida en Marruecos en 1947 y de nacionalidad marroquí, que dice ser la madre de la promotora. También compareció el supuesto padre, quien declaró que la interesada nació en el hospital de Cruz Roja de Ceuta pero que no se llama T. sino F. y que él está divorciado de la madre de su hija, K. A requerimiento del encargado del registro, se incorporó al expediente informe forense de determinación de la edad cronológica de la no inscrita e informe de la Dirección General de la Policía en el que se recoge un comunicado del hospital de Ceuta negando que en sus registros aparezca que la Sra. B. diera a luz en dicho hospital en febrero de 1985.

3.- A requerimiento del Registro Civil, la promotora aportó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Ceuta de quien dice ser su padre, el certificado de nacimiento marroquí de quien dice ser su madre y el acta de matrimonio coránico entre ambos. Constan asimismo las declaraciones testificales de cuatro personas de las que resulta que la interesada nació en el hospital de Ceuta y creció en el domicilio de un hermano de su padre al cuidado de la esposa de éste hasta que la misma falleció y quedando a partir de entonces a cargo de las vecinas, pues su madre residía en Marruecos y su padre se había ido a B. De los cuatro testigos, tres no recuerdan la fecha de nacimiento, aunque aseguran que visitaron a la madre en el hospital, y uno (el supuesto tío de la promotora) afirma que el nacimiento se produjo en 1980.

4.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal y a petición de la interesada, se solicitó nueva investigación a la Policía Nacional y la Guardia Civil para esclarecer las circunstancias en que se produjo el nacimiento. El Ministerio del Interior remite sendos informes en los que consta una nueva declaración de quien aparece como padre en el expediente reiterando que su hija se llama F. y no T. y asegurando que nació dentro de los tres primeros meses de 1980 en el Hospital de la Cruz Roja de Ceuta. Declara también que por motivos de enfermedad él se trasladó a B. pocos días después del nacimiento para recibir tratamiento, quedando la niña al cuidado de su madre, y que cuando regresó de B. entregó a su hija a un hermano suyo. Elevada consulta nuevamente al hospital de Ceuta, el centro contesta que en sus registros no consta que la Sra. B. diera a luz allí durante el primer trimestre de 1980.

5.- El encargado del Registro Civil de Ceuta dictó auto el 3 de noviembre de 2008 denegando la inscripción solicitada por no haber sido acreditado el hecho del nacimiento en Ceuta en las diferentes fechas indicadas tanto por la interesada como por los distintos testigos.

6.- Notificada la resolución a la promotora, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que desconoce cuál sea la fecha exacta de su nacimiento, dado que sus padres la abandonaron cuando nació, siendo recogida por los vecinos de la barriada, y que la falta de pruebas documentales del hecho del nacimiento en el hospital puede deberse a que su madre no sabe leer ni escribir ni entiende bien el castellano, por lo que es probable que su nombre no se registrara correctamente.

7.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste se opuso a la estimación del mismo. El encargado del Registro Civil de Ceuta remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 15, 16 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 29 de octubre de 1.980, la Instrucción de 7 de octubre de 1.988, y las resoluciones, entre otras, de 24 de septiembre de 2005; 13-3a de enero, 3-1a de abril y 25-4a de julio de 2006; 17-5a de mayo de 2007; 3-2a de enero y 22-3ª de octubre de 2008 y 8-4ª de enero de 2009.

II. - Un nacimiento acaecido dentro del territorio español o que afecte a españoles ha de ser inscrito en el Registro Civil español competente (cfr. art. 15 L.R.C.), siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente a que alude el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento.

III. - En este caso, no constando más datos que los declarados por la propia interesada, quienes dicen ser sus padres y varios testigos, el encargado del Registro procedió a realizar la investigación oportuna con el fin de asegurarse de que no existía una inscripción de nacimiento previa y de comprobar la veracidad de los datos necesarios para practicar la inscripción. Como resultado de dicha investigación no han quedado esclarecidas las circunstancias en que se produjo el nacimiento, lo que lleva al encargado a denegar la inscripción. Tal conclusión es compartida por este centro en tanto no ha podido ser comprobada la realidad de los datos esenciales de los que la inscripción hace fe, por lo que deberá acudir a la vía judicial para la determinación de la identidad, filiación, fecha y lugar de nacimiento de la solicitante.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Ceuta.

## Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (26ª)

I.1.1.- Inscripción de nacimiento en el extranjero.

*No puede inscribirse un nacimiento ocurrido en Perú en 2008 alegando que los presuntos padres son españoles porque la documentación acompañada no ofrece garantías suficientes para dar fe de la filiación de la no inscrita.*

En las actuaciones sobre inscripción de un nacimiento en Perú remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Lima (Perú).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil consular de Lima el 5 de mayo de 2008, Don J., de nacionalidad española, y Doña A., de nacionalidad peruana y española adquirida por residencia, solicitaban la inscripción en el Registro Civil del Consulado General de España en Lima del nacimiento de su hija N., nacida en Lima el 8 de abril de 2008. Adjuntaban la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, inscripción de nacimiento de la menor en Perú, certificado literal de nacimiento y DNI del padre, libro de familia, DNI español de la madre, DNI peruano y pasaporte peruano de esta última.

2.- A la vista de la documentación presentada y del pasaporte de la supuesta madre, donde consta que llegó a Perú nueve días antes del nacimiento de la no inscrita, el encargado del Registro solicitó pruebas del seguimiento médico del embarazo, manifestando la promotora que decidió prescindir de asistencia médica en España durante la gestación debido a una mala experiencia en la sanidad española en 2005, cuando se malogró un embarazo obtenido por fertilización asistida que finalizó en aborto. Sí se presentó un informe médico de la clínica peruana en la que tuvo lugar el parto donde se refleja que la promotora ingresó en dicho centro el 8 de abril de 2008 con una gestación de 36 semanas y que fue intervenida por cesárea. Desde el Registro Civil también se solicitó la comparecencia de la interesada para concertar la fecha en que un médico autorizado por el Registro realizara las pruebas oportunas para comprobar el hecho del nacimiento de la menor que pretende inscribirse. No consta en el expediente que dicha comprobación se haya practicado.

3.- Previo informe desfavorable del órgano consular en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro dictó auto el 17 de diciembre de 2008 denegando la inscripción solicitada por albergar dudas acerca del hecho del nacimiento que se pretende inscribir, considerando que la certificación de nacimiento peruana aportada no ofrece garantías análogas a las exigidas para practicar la inscripción en España.

4.- Notificada la parte interesada, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la veracidad y fuerza probatoria de la certificación registral peruana aportada.

5.- Notificado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, informa que procede confirmar la resolución apelada. El encargado del Registro Civil consular en Lima emitió informe desfavorable y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 4-1ª y 21-3ª de

enero y 8-2ª de febrero y 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 15-1ª de noviembre de 2005; 17-4ª de enero, 30-5ª de junio de 2006; 21-5ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 16-7ª de mayo, 6-2ª de junio, 16-5ª y 7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 28-4ª de enero y 8-1ª y 4ª de abril de 2009.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.).

III.- La supuesta madre, de origen peruano y con nacionalidad española por residencia desde el año 2000, reside en España y está casada con un ciudadano español desde 1995. Ambos cónyuges declararon que la promotora, nacida en 1966, tuvo un embarazo en 2005 por fecundación asistida y con control médico que fue interrumpido por un aborto terapéutico. Por ello, en el nuevo embarazo, por medios naturales, decidió prescindir de seguimiento médico en España y dar a luz en Perú, adonde se trasladó el 30 de marzo de 2008, embarazada de 8 meses, sin que, según ella, la línea aérea le solicitara ningún tipo de autorización médica para realizar un vuelo transcontinental de tan larga duración en su avanzado estado de gestación.

IV.- Ciertamente, resulta extraño que una mujer residente en España y con fácil acceso a la atención sanitaria prescinda de cualquier control médico de su embarazo, especialmente si existe un antecedente de aborto terapéutico de un embarazo anterior conseguido mediante fecundación asistida. Se entendería que, tras una mala experiencia, hubiera decidido que el seguimiento de su embarazo se llevara a cabo en su país de origen, pero resulta que, según su pasaporte y el documento de movimientos migratorios expedido por las autoridades peruanas que figura en el expediente, la promotora se trasladó a Perú desde España solo ocho días antes de producirse el nacimiento. Por otro lado, como señala el encargado del Registro en su resolución, tampoco parece creíble que se le hubiera permitido el acceso a un vuelo transoceánico con un embarazo de ocho meses sin una autorización médica. En esta situación, y sin perjuicio de lo que pudiera decidirse en el expediente de inscripción fuera de plazo a la vista de las pruebas que en él se puedan presentar, este centro comparte la conclusión alcanzada por el encargado del Registro que considera que existen dudas acerca de la realidad del hecho que se pretende inscribir y que la certificación peruana aportada no reúne las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su reglamento para dar fe de la filiación alegada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

2º.- Dejar a salvo lo que pudiera decidirse en el expediente de inscripción fuera de plazo de nacimiento, siempre que en él se justifiquen los requisitos precisos.

Madrid, 13 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Lima.

## **I.2.- Inscripción de la filiación**

I.2.1.- Inscripción de la filiación fuera de plazo. Paterna. Materna

### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (14ª)**

I.2.1.- Inscripción de filiación paterna no matrimonial fuera de plazo.

*Es inscribible el reconocimiento de una menor otorgado en forma con todos sus requisitos.*

En las actuaciones sobre inscripción de filiación paterna remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de S.

#### **HECHOS**

1.- En comparecencia ante el encargado del Registro Civil de S., el 11 de febrero de 2008, Don A., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, suscribió acta de reconocimiento de filiación paterna no matrimonial respecto de la menor S., nacida el 11 de marzo de 2004 e inscrita en el Registro Civil de S., con la comparecencia y conformidad expresa de la madre de la menor, Doña S. Se aportaban al expediente los siguientes documentos: DNI e inscripción de nacimiento del compareciente, inscripción de nacimiento de la menor, libro de familia, certificado de empadronamiento y acta de matrimonio de los declarantes celebrado el 8 de febrero de 2008.

2.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de S. dictó auto el 15 de abril de 2008 denegando la inscripción del reconocimiento paterno efectuado por considerar que la filiación declarada no es real.

3.- Notificado el auto a los promotores, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que los promotores tuvieron a su hija fuera del matrimonio y no comenzaron a convivir hasta que el Sr. A. se separó de su primera esposa. Por otra parte, aportaron al expediente un informe de pruebas de paternidad realizadas en laboratorio.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste emitió informe oponiéndose al mismo por no haber sido presentadas las pruebas biológicas en la primera instancia, de modo que no pudo pedirse la comparecencia del técnico emisor y del médico forense para que ratificaran o informaran del resultado. La encargada del Registro Civil de San Fernando remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la sustanciación del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 113, 120 y 124 del Código civil; 23, 27, 28, 46 y 49 de la Ley del Registro Civil y las resoluciones 9 de octubre, 11-2ª de noviembre y 28 de diciembre de 2002; 15-3ª de enero y 12-2ª de noviembre de 2004; 24-1ª y 2ª de noviembre de 2005 y 9-2ª de marzo de 2009.

II.- Se pretende por este expediente la inscripción del reconocimiento paterno de una hija no matrimonial nacida en S. el 11 de marzo de 2004, de padre desconocido, que fue inscrita en el Registro Civil del lugar del nacimiento sólo con la filiación materna. El reconocimiento se efectuó en comparecencia ante el Registro Civil de S. el 11 de febrero de 2008 y fue

denegado por auto de la encargada del registro de 15 de abril de 2008, constituyendo dicho auto el objeto del presente recurso.

III.- La filiación paterna no matrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento efectuado ante el encargado del Registro Civil del que afirme ser padre del reconocido (art. 120.1 C.c y 49 LRC) y, si éste es menor de edad, el reconocimiento es eficaz si presta consentimiento expreso la madre y representante legal del menor (cfr. art. 124.1 C.c.).

IV.- Todas estas condiciones concurren en el reconocimiento discutido sin que, por otra parte, exista presunción de filiación contradictoria y si bien es cierto que, aun así, el reconocimiento no sería inscribible si hay datos objetivos que permitan estimar que se trata de un reconocimiento de complacencia que no se ajusta a la realidad a la vista de que el principio de veracidad biológica es el inspirador de la regulación del Código civil en materia de filiación, también es cierto que la existencia de simples dudas o sospechas de que el reconocimiento no responde a la verdad es cuestión que escapa a la calificación del encargado, que sólo puede denegar la inscripción cuando de las manifestaciones solemnes de los interesados se deduce, sin lugar a dudas, la falta de veracidad del reconocimiento, cosa que no consta que haya sucedido en este caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Ordenar que se inscriba marginalmente el reconocimiento de la filiación paterna no matrimonial.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de S.

## **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (19ª)**

I.2.1.- Inscripción de filiación paterna.

*No procede la inscripción con la sola filiación materna por estar afectada la filiación por la presunción de paternidad matrimonial que no ha sido destruida.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y determinación de filiación paterna en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Único de Madrid.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Madrid el 31 de septiembre de 2007, la Sra. V., mayor de edad y de nacionalidad dominicana, solicitaba la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su hijo B., nacido en M. el 7 de septiembre de 2007, solo con la filiación materna, pues aunque en ese momento continuaba casada con el ciudadano español Don F., aseguraba que el nacido no es hijo de su cónyuge, con el cual no convive. Aportaba la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, certificación negativa de nacimiento, extracto de acta dominicana de nacimiento y tarjeta de residencia de la madre, libro de familia y acta de matrimonio contraído en A. el 7 de enero de 2007.

2.- Ratificada la promotora, se requirió declaración a su cónyuge, quien manifestó que está separado de su esposa desde aproximadamente cuatro meses antes del nacimiento del niño y que él no es el padre de dicho menor.

3.- La encargada del Registro Civil de Madrid dictó providencia el 13 de octubre de 2008 en la que, considerando que la interesada está casada desde el 7 de enero de 2007 y el nacimiento del hijo tuvo lugar el 7 de septiembre del mismo año, pese a las manifestaciones de la madre y de los testigos, procede inscribir al menor haciendo constar la filiación matrimonial, al no haber sido destruida la presunción de paternidad del marido establecida en el artículo 116 Cc.

4.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando que su marido no es el padre de su hijo. Consta asimismo escrito de recurso de Don F. en el que manifiesta que a pesar de estar casado con la Sra. J., nunca han tenido vida conyugal y que la celebración del matrimonio se debió a motivos de cariño y amistad con intención de regularizar la situación legal de la promotora en España.

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 113 y 116 del Código civil (Cc); 386 de la Ley del Enjuiciamiento Civil (LEC); 2, 48 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 183, 184 y 185 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 2 de junio de 1981; y las Resoluciones de 22 de mayo de 1997; 22-3ª de abril y 20-4ª de septiembre de 2002; 17 de abril y 25-3ª de junio de 2003; 31-1ª de enero de 2004; 25-1ª de noviembre y 9-1ª de diciembre de 2005; 4-4ª de junio de 2007; 9-4ª de julio de 2008 y 9-2ª de noviembre de 2008.

II.- Se pretende la inscripción de nacimiento del nacido en Madrid el 7 de septiembre de 2007 haciendo constar sólo la filiación materna. La madre había contraído matrimonio el 7 de enero de 2007, sin que haya constancia de disolución o separación legal. La encargada del Registro Civil, mediante providencia de 13 de octubre de 2008, denegó la pretensión de la interesada por existir presunción de filiación matrimonial que no consideraba destruida. Esta resolución constituye el objeto del presente recurso.

III.- Con los antecedentes expuestos, para que procediera la inscripción figurando sólo la filiación materna, previamente tenía que haber quedado destruida la presunción de paternidad matrimonial. Siendo la madre casada y no constando separación legal o de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre dispuesta por el artículo 116 del Código civil, salvo que fuese desvirtuada la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. art. 385 LEC), la cual, por tratarse de presunción "iuris tantum" admite prueba en contrario. Sin embargo, la mera declaración de los cónyuges negando la filiación paterna no puede considerarse como prueba que tenga fuerza suficiente para destruirla. Por tanto, la filiación no matrimonial pretendida no puede quedar determinada por la vía del expediente gubernativo y tendrán que intentarla los interesados en la judicial ordinaria.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Único de Madrid.

## **Resolución de 15 de Septiembre de 2010 (5ª)**

I.2.1.- Inscripción de filiación paterna fuera de plazo.

*En ausencia de reconocimiento formal puede inscribirse la filiación mediante el expediente de los artículos 120-2º del Código y 49 de la Ley del Registro Civil, pero debe tramitarse probando la posesión de estado y notificándolo personalmente a todos los posibles interesados y al Ministerio Fiscal, sin que haya oposición de éstos, lo que en el presente caso no ocurre.*

En las actuaciones sobre inscripción de filiación fuera de plazo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de Betanzos (A Coruña).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Betanzos el 19 de julio de 2007, Doña M., en representación de los hermanos U., J. y A., mayores de edad y con domicilio los dos primeros en S. y el último en M., solicitaba la inscripción de la filiación paterna de los interesados como hijos de Don U., nacido en L. en 1925 y fallecido en S. en 1976. Aportaba la siguiente documentación: inscripciones de nacimiento de los interesados únicamente con filiación materna y partidas de bautismo donde todos constan como hijos de U. y de F.; inscripción de defunción de U., certificado de empadronamiento familiar, fotografías, libros de familia y varias declaraciones de testigos.

2.- Ratificados los solicitantes, la incoación del expediente se notificó a quienes constaban como otros interesados en la solicitud: la madre de los promotores, dos hermanos del que se pretende inscribir como padre y los hijos de otra hermana fallecida del mismo. Los dos hermanos del Sr. S. expresaron su oposición a la pretensión planteada y tanto ellos dos como otros notificados que no expresaron oposición, advirtieron de la existencia de cuatro hermanos más de los solicitantes que se encontrarían en las mismas circunstancias.

3.- Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Betanzos dictó auto el 9 de julio de 2008 denegando la inscripción de filiación solicitada por existir oposición de dos de los interesados, hermanos de Don U.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando posesión continuada de estado de hijos y oponiéndose a la consideración de interesados de los hermanos de su supuesto padre por no resultar afectado el estado ni los bienes o derechos de éstos, en tanto que aquél falleció en 1976 sin dejar bienes ni testamento.

5.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución apelada. La encargada del Registro Civil de Betanzos se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 120 del Código Civil; 49 de la Ley del Registro Civil; 189 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 21-2ª de febrero de 2002, 5-3ª de enero de 2006, 23-3ª de diciembre de 2008 y 30-2ª de marzo de 2009.

II.- Los promotores solicitan la inscripción de filiación paterna no matrimonial respecto a Don U., fallecido en 1976 y que permaneció casado con persona distinta de su madre, si bien

alegan que la convivencia entre ambos solo duró unos meses, que no hubo hijos de tal matrimonio y que el Sr. S. siempre vivió y actuó como padre de los solicitantes y cónyuge de su madre. Notificada la incoación del expediente a los demás interesados señalados en la solicitud, un hermano y una hermana del Sr. S., se oponen a la pretensión, a la vez que declaran que existen cuatro hermanos más de los solicitantes que se encontrarían en la misma situación que ellos. Este último extremo también es advertido por parte de otros dos notificados, sobrinos de Don U., quienes, sin embargo, no se oponen a la pretensión. La encargada del Registro Civil de Betanzos denegó la práctica de la inscripción al amparo del artículo 49 LRC por existir oposición de parte interesada.

III.- Respecto a la determinación de filiación hay que señalar que, en ausencia de reconocimiento formal de la paternidad no matrimonial, ésta puede inscribirse en el Registro Civil por medio del expediente registral al que alude el artículo 120-2º del Código Civil y que regulan los artículos 49 de la Ley del Registro Civil y 189 de su reglamento. Para ello es imprescindible que haya un documento indubitado del padre en que expresamente reconozca su filiación o que exista posesión continua del estado de hijo no matrimonial del padre, justificada por actos directos del mismo padre o de su familia. Además, para que prospere el expediente, es necesario que se notifique personalmente a todos los interesados y que no se oponga a la petición ninguno de éstos ni el Ministerio Fiscal (cfr. art. 49 L.R.C.). En el caso actual, fallecido el supuesto padre, aparte de las dudas subsistentes acerca de la posible existencia de otros interesados además de los notificados, lo cierto es que concurre como causa obstativa para el éxito del expediente la oposición expresa y formal de dos de los hermanos del difunto. En consecuencia, no resulta procedente la inscripción de la filiación por la vía registral intentada, sin perjuicio del posible ejercicio por los interesados de las acciones tendentes a la reclamación en vía judicial de dicha filiación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Betanzos.

#### **I.4.- Rectificación de errores**

##### I.4.1. Rectificación de error en fecha de nacimiento

### **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (16ª)**

#### I.4.1.- Rectificación de errores en inscripción de nacimiento.

*En principio, hay que acudir a la vía judicial para rectificar la fecha de nacimiento en una inscripción de nacimiento.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los promotores contra auto del encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 14 de mayo de 2007 en el Registro Civil Central, Doña M., mayor de edad y con domicilio en M., solicitaba la rectificación de errores en la inscripción de

nacimiento en el Registro Civil español de su hijo menor de edad G., en el sentido de hacer constar que el año de nacimiento del mismo es 1992 y no 1994 y que su segundo apellido es B. y no el que por error consta. Se incluye como documentación acreditativa de la pretensión: inscripción de nacimiento en el Registro Civil español que se pretende rectificar, oficio de comunicación de concesión de la nacionalidad española por residencia al menor, inscripción de nacimiento del mismo en el Registro Civil de Guinea Ecuatorial y acta de juramento de la nacionalidad española.

2.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Central dictó auto el 8 de agosto de 2008 denegando las rectificaciones solicitadas por no resultar acreditados los errores alegados.

3.- Notificada la resolución, los progenitores del menor presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo en la existencia del error relativo a la fecha de nacimiento, alegando que, en su día, no detectaron que en la certificación guineana que sirvió de base para la inscripción en España existía un error en cuanto al año de nacimiento de su hijo y que, tanto en su tarjeta de residencia como en su pasaporte guineano figura la fecha correcta. Declaran asimismo que su hijo está matriculado en el Instituto de Enseñanza Secundaria en el curso correspondiente a su edad real.

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

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006; 24-2ª de abril, 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008 y 9-5ª de marzo de 2009.

II.- Pretenden los promotores la rectificación de la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad en el Registro Civil español alegando que el año correcto es 1992 y no 1994, como se ha hecho constar en la inscripción practicada tras la adquisición de la nacionalidad española por residencia. El encargado del Registro Civil Central dictó auto denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error denunciado. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Es doctrina constante de este centro directivo que el dato sobre la fecha de nacimiento consignada en una inscripción de nacimiento no es una simple mención de identidad del nacido susceptible de rectificación, si fuera errónea, por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93 de la Ley del Registro Civil. Por el contrario, ese dato es una circunstancia esencial de la inscripción de nacimiento de la que ésta hace fe (cfr. art. 41 LRC), por lo que su rectificación, por muy evidente que pueda parecer el error, ha de obtenerse, en principio, acudiendo a la vía judicial ordinaria conforme al criterio general que proclama el artículo 92 de la Ley del Registro Civil. En este caso se da además la circunstancia de que la inscripción se practicó teniendo en cuenta la certificación local de nacimiento del interesado, en la que la fecha de nacimiento reflejada es la misma que se hizo constar en la inscripción en España. En cualquier caso, sin entrar en la valoración de este último extremo, hay que decir que el artículo 94.1º de la Ley del Registro Civil exige informe favorable del ministerio fiscal para poder rectificar mediante expediente gubernativo “aquellos errores cuya evidencia resulte de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se practicó la inscripción”,

circunstancia que no concurre en el presente caso, puesto que el informe del ministerio fiscal tras la presentación del recurso es desfavorable.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 6 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a. Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

#### I.4.2. Rectificación de error en lugar de nacimiento

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (14ª)**

#### I.4.2.- Rectificación de error en inscripción de nacimiento.

*Procede la rectificación del lugar de nacimiento en inscripción de nacimiento por haber sido acreditado el error denunciado*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los promotores contra providencia de la encargada del Registro Civil de La Laguna (Tenerife).

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia el 17 de diciembre de 2004 en el Registro Civil de La Laguna, Don L. y Doña A., mayores de edad y con domicilio en L., solicitaban, conforme a la Instrucción de la DGRN de 15 de febrero de 1999, la extensión de nuevas inscripciones de nacimiento de sus hijos A. y N., inscritos en el Registro Civil Central, en las que solamente constaran los datos de nacimiento, las circunstancias personales de los padres adoptivos y la oportuna referencia al matrimonio de éstos, haciendo referencia también a los actos registrales de la inscripción anterior. Con la misma fecha solicitaban, una vez practicadas dichas inscripciones, su traslado al registro civil de su domicilio. Aportaban como documentación acreditativa de la pretensión: certificaciones literales de nacimiento de sus hijos, certificaciones literales de matrimonio y de nacimiento de los padres, copia de la resolución por la que se acuerda la adopción, certificados de residencia y DNI.

2.- Mediante diligencia extendida en La Laguna el 22 de diciembre de 2004, se hace constar que, por error, se omitió consignar en la anterior comparecencia que los interesados solicitaron, de acuerdo con lo dispuesto en la Instrucción de la DGRN de 1 de julio de 2004, que conste su domicilio en la nueva inscripción de sus hijos como lugar de nacimiento de éstos.

3.- Remitida la solicitud al Registro Civil Central, se recibieron en La Laguna las correspondientes certificaciones literales de nacimiento de los menores para su transcripción en el registro de dicha localidad. A la vista de las mismas, los promotores solicitaron que, previamente al traslado, se rectificara por parte del Registro Civil Central un error observado en la fecha de nacimiento de la inscripción correspondiente a la hija menor. Una vez recibida la inscripción rectificada, se procedió a realizar la transcripción en el Registro Civil de La Laguna, conforme a lo solicitado por los padres.

4.- Notificadas a los promotores las nuevas inscripciones, declaran su disconformidad con el contenido de las mismas en el sentido de que como lugar de nacimiento de los niños se ha

hecho constar “S. C.”, cuando lo correcto es “S. P.”, modificación que, según ellos, se realizó sin haberla solicitado. Asimismo, señalaban la existencia de otro error en el primer apellido de su hijo Alejandro, que figuraba como “C-d.” en lugar de C-r., que es lo correcto.

5.- Mediante providencia de 16 de julio de 2008, la encargada del Registro Civil de La Laguna acordó la rectificación del apellido y denegó la relativa al lugar de nacimiento de ambos menores por considerar que dicha rectificación había sido solicitada por los propios padres en comparecencia de 22 de diciembre de 2004.

6.- Notificada la resolución, los interesados presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando que ellos nunca solicitaron que se modificase el lugar de nacimiento, pues su hijo mayor llegó a España con más de seis años y plenamente consciente de su situación. Alegaban que, de hecho, dieron como válida la última inscripción de su hijo remitida por el Registro Civil Central y que entonces sólo reclamaron la corrección de la fecha de nacimiento en la de su hija. Respecto a la diligencia de 22 de diciembre de 2004 en la que supuestamente pedían la modificación del lugar de nacimiento, afirman que no la conocían, que está fechada cinco días después de su comparecencia inicial y que no figura su firma en la misma.

7.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que solicitó la confirmación de la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil de La Laguna remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del mismo.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 15 de noviembre de 2003, 12-1ª de enero de 2004, 26-1ª de noviembre de 2005, 3-4ª de mayo de 2006, 2-5ª de abril, 27-8ª de septiembre y 28-1ª de noviembre de 2007; 9-7ª de julio, 9-8ª de mayo y 27-7ª de junio de 2008 y 27-8ª de febrero de 2009.

II.- Pretenden los promotores la rectificación de la inscripción de nacimiento de sus hijos menores de edad en el Registro Civil de La Laguna alegando que el lugar de nacimiento correcto de ambos es S.P. y no “S.C.” como se ha hecho constar en las inscripciones practicadas tras realizarse el traslado desde el Registro Civil Central. La encargada del Registro Civil de La Laguna dictó auto denegando la rectificación solicitada por considerar que el cambio realizado responde a una petición de los propios padres.

III.- El dato sobre el lugar de nacimiento es una circunstancia esencial de la inscripción de nacimiento de la que ésta hace fe (cfr. art. 41 LRC), por lo que su rectificación ha de obtenerse, en principio, acudiendo a la vía judicial ordinaria conforme al criterio general que proclama el artículo 92 de la Ley del Registro Civil. No obstante, si se demuestra que el dato ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC.

IV.- El artículo 93.3º LRC permite la rectificación mediante expediente gubernativo de los errores cuya evidencia resulte de la confrontación con otra u otras inscripciones que hagan fe del hecho correspondiente. En este caso constan en el expediente las inscripciones originales practicadas en el Registro Civil Central como consecuencia del procedimiento de adopción de los menores y en ambos casos el lugar de nacimiento consignado es S. P. Argumenta el Registro Civil de La Laguna que la modificación se realizó a petición de los propios padres acogiéndose a la posibilidad reconocida en el párrafo 1º del artículo 20 LRC, relativo al traslado de inscripciones, que permite, en caso de adopción internacional, que el adoptante o adoptantes, de común acuerdo, puedan solicitar que en la nueva inscripción conste su domicilio en España como lugar de nacimiento del adoptado. Ciertamente, en la

diligencia incorporada al expediente que el Registro Civil de La Laguna esgrime en defensa de la modificación realizada, no figura firma ni sello alguno, por lo que su contenido no puede ser atribuido a una petición de los padres ni de ninguna otra persona. Por otro lado, como los propios interesados alegan, parece razonable pensar que, si realmente hubieran deseado la modificación del lugar de nacimiento, lo habrían hecho constar nuevamente al solicitar la rectificación en la fecha de nacimiento de la inscripción de la hija mayor.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar la práctica de la rectificación solicitada.

Madrid, 8 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil de La Laguna.

## **Resolución de 24 de Septiembre de 2010 (2ª)**

I.4.2.- Rectificación de error en inscripción de nacimiento.

*No prospera la rectificación del lugar de nacimiento por no estar acreditado el error invocado. Además, en principio, es necesario acudir a la vía judicial para rectificar el lugar de nacimiento en una inscripción registral.*

En el expediente sobre rectificación del lugar de nacimiento en inscripción registral remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto del encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 9 de julio de 2007 en el Registro Civil Central, Doña F., mayor de edad y con nacionalidad española adquirida por residencia en 2007, solicitaba la rectificación del lugar de nacimiento que figura en su inscripción, alegando que el correcto es Si., y no el que por error consta: Sa. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento de la interesada en el Registro Civil español e inscripción de nacimiento de la misma en el Registro Civil de Ecuador.

2.- Incorporada al expediente la documentación correspondiente al proceso de inscripción una vez concedida la nacionalidad española y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Central dictó auto el 23 de octubre de 2008 denegando la solicitud de rectificación por no quedar acreditado el error invocado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil y las resoluciones de 12 de abril, 10 de julio, 4-5ª de noviembre y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 31-3ª

de enero y 17-4ª de noviembre de 2006; 27-9ª de septiembre de 2007 y 16-2ª de enero de 2009.

II.- Pretende la interesada la rectificación del lugar de nacimiento en su inscripción registral, pues según ella el hecho tuvo lugar en la localidad ecuatoriana de Si. y no en Sa., como consta en la inscripción realizada. El encargado del Registro Civil Central dictó auto denegando la rectificación por no haber quedado acreditado el error, siendo dicho auto el objeto del presente recurso.

III.- El dato sobre el lugar de nacimiento consignado en una inscripción de nacimiento no es una simple mención de identidad del nacido susceptible de rectificación, si fuera erróneo, por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º de la Ley. Por el contrario, ese dato es una circunstancia esencial de la inscripción de nacimiento de la que ésta hace fe (cfr. art. 41 LRC), por lo que su rectificación, por muy evidente que pudiera parecer el error, ha de obtenerse, en principio, acudiendo a la vía judicial ordinaria conforme al criterio general que proclama el artículo 92 de la Ley del Registro Civil.

IV.- De otro lado, es obvio que para que proceda la rectificación, previamente se ha de acreditar que el error denunciado existe y esto no ha sucedido en el presente caso, toda vez que, contrastada la inscripción de nacimiento de la promotora con su inscripción de nacimiento local, debidamente legalizada, y con la hoja de declaración de datos en cuya virtud se practicó la inscripción, no se aprecia error alguno, constando en ambos casos la localidad de Sa. como el lugar en el que acaeció el nacimiento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 24 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Central.

#### I.4.4. Otras

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (26ª)**

I.4.4.- Rectificación de errores en inscripción de nacimiento.

*En principio, hay que acudir a la vía judicial para rectificar los datos de filiación en una inscripción de nacimiento.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil de Z.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 10 de julio de 2008 en el Registro Civil de Z., Don R., mayor de edad y con domicilio en Z., solicitaba la rectificación de varios errores en la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su hija menor de edad S., en el sentido de hacer constar que el padre de la misma y promotor del expediente nació en C. (Liberia) y es hijo de M. y de M. y no lo que figura por error: que nació en C. (Ghana), hijo de D. y de B.. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: inscripciones de nacimiento en el Registro Civil español de S. y de R.

2.- Al expediente se unió el parte de declaración de datos para la inscripción de la menor y la solicitud de nacionalidad por residencia del promotor instada en 1996. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Z. dictó auto el 17 de septiembre de 2008 denegando la rectificación solicitada por no haber resultado acreditados los errores que se alegan.

3.- Notificada la resolución al promotor, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo en la existencia de los errores denunciados.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió al mismo. La encargada del Registro Civil Central se ratificó en su resolución y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006; 24-2ª de abril, 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008 y 9-5ª de marzo de 2009.

II.- Pretende el promotor la rectificación de varios datos relativos a la filiación paterna en la inscripción de nacimiento de su hija en el Registro Civil español, alegando que, como se ha hecho constar en su propia inscripción de nacimiento practicada tras la adquisición de la nacionalidad española por residencia, nació en C., Liberia (y no en C., Ghana) y es hijo de M. y M. (y no de D. y B.). La encargada del Registro Civil Central dictó auto por el que denegaba las rectificaciones solicitadas al no considerar acreditado error alguno. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (cfr. art. 92 LRC) y, en todo caso, para que pueda rectificarse por expediente un error del Registro, sería necesario que quedara acreditada su existencia. El artículo 94 LRC admite la rectificación, con dictamen favorable del ministerio fiscal, de “aquellos errores cuya evidencia resulte de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se practicó la inscripción”, circunstancia que no concurre en el presente caso, puesto que en la inscripción de la menor, realizada antes de la obtención de la nacionalidad española por residencia por parte del promotor, se hicieron constar exactamente los datos consignados por el padre en la hoja de declaración para dicha inscripción. Esta circunstancia, junto a la entidad de la modificación solicitada y aun contando con el informe favorable del ministerio fiscal que exige el artículo 94 LRC, determina que no pueda tenerse por acreditado que el promotor de expediente sea la misma persona que figura como padre en la inscripción de nacimiento de la menor S.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Z.

## Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (15ª)

I.4.4.- Rectificación de error en inscripción de nacimiento.

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación del segundo apellido de la madre de la inscrita.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de J.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de T. el 7 de marzo de 2008, Doña M., mayor de edad y con domicilio en L., solicitaba la rectificación en la inscripción de nacimiento de su hija de varios errores: fecha de nacimiento y segundo apellido consignado al padre de la inscrita, nombre de la madre de éste y segundo apellido y lugar de nacimiento de la promotora del expediente. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: inscripción de nacimiento de la hija, tarjeta de residencia e inscripción local de nacimiento del padre (de nacionalidad italiana), inscripción de nacimiento de la madre y certificado del Consulado Honorario de Italia en L.

2.- Ratificada la interesada, el expediente fue remitido al Registro Civil de J., donde se realizó la inscripción que se pretende rectificar. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de J. dictó auto el 2 de junio de 2008 acordando las rectificaciones solicitadas respecto a los datos del padre y no admitiendo la modificación de los datos relativos a la madre por no apreciarse error alguno.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso insistiendo en la modificación del segundo apellido de la madre alegando problemas de interpretación en el consulado de Italia (país del que es nacional el padre de la inscrita), según cuyas autoridades, el apellido que figura de forma manuscrita en la inscripción de nacimiento de su hija no es "González".

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que no se opuso a lo solicitado. La encargada del Registro Civil de J. se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 92, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 22-2ª de junio de 2005; 27-4ª de marzo y 27-1ª de noviembre de 2006; 30-5ª de enero, 15-5ª y 22-1ª de febrero, 1-5ª, 14-4ª de junio y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008; 5-4ª de marzo y 8-3ª de julio de 2009.

II.- La promotora presentó solicitud de rectificación en la inscripción de nacimiento de su hija de varios errores relativos a distintos datos consignados en los apartados correspondientes a ambos progenitores. La encargada del Registro Civil de J. dictó auto autorizando las rectificaciones relativas al padre pero no las que se refieren a la madre (segundo apellido de la misma y lugar de nacimiento) por no apreciar error alguno en éstas. La promotora presentó recurso insistiendo en lo relativo a la necesidad de modificar su segundo apellido.

III.- En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (cfr. art. 92 LRC) y, en todo caso, para que

pueda rectificarse expediente un error del Registro, sería necesario que quedara acreditada su existencia. Esto no ha sido probado en el presente caso, puesto que el apellido que se pretende rectificar en la inscripción de nacimiento de la hija (González), uno de los más comunes en España, es perfectamente identificable con el que aparece atribuido a la madre en su propia inscripción de nacimiento, si bien hay que tener en cuenta que se trata de inscripciones registrales manuscritas susceptibles de presentar alguna dificultad de legibilidad propia de cualquier documento de este tipo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de J.

### **Resolución de 23 de Septiembre de 2010 (1ª)**

I.4.4.- Rectificación de errores en inscripción de nacimiento.

*En principio, hay que acudir a la vía judicial para rectificar el nombre de un abuelo en una inscripción de nacimiento.*

En el expediente sobre rectificación de error en varias inscripciones de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil de Pamplona.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 7 de octubre de 2008 en el Registro Civil de Pamplona, el Sr. D., mayor de edad, con domicilio en P. y de nacionalidad rumana, solicitaba la rectificación en su inscripción de matrimonio y en las de nacimiento de sus cuatro hijos en el Registro Civil español, del dato correspondiente al nombre de su padre, abuelo de sus hijos, que no es "I.", como por error consta, sino que debe permanecer en blanco, al igual que sucede en su propia inscripción de nacimiento rumana. Se adjuntaba como documentación acreditativa de la pretensión: documento de identidad rumano, certificado de nacimiento y certificado de registro de ciudadano de la Unión del solicitante y certificaciones literales de las inscripciones que se pretende rectificar.

2.- Ratificado el promotor, se unieron al expediente los cuestionarios de declaración de datos que sirvieron de base para las inscripciones de nacimiento de los tres hijos que constan inscritos en Pamplona, inhibiéndose el encargado respecto a la rectificación de la inscripción de matrimonio y la de nacimiento de una de las hijas por no ser de su competencia sino del Registro Civil de Tafalla. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Pamplona dictó auto el 19 de noviembre de 2008 denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error alegado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del mismo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006; 24-2ª de abril, 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008 y 9-5ª de marzo de 2009.

II.- Pretende el promotor la rectificación en su inscripción de matrimonio y en las inscripciones de nacimiento de sus hijos en el Registro Civil español del dato correspondiente al nombre de su padre (abuelo de los hijos), alegando que el espacio donde consta el nombre de "I." debe quedar en blanco, al igual que sucede en su propia inscripción de nacimiento rumana. La encargada del Registro Civil de Pamplona dictó auto denegando la rectificación solicitada respecto a las inscripciones de su competencia, que corresponden a tres de los hijos, por no resultar acreditado el error denunciado. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (cfr. art. 92 LRC) y en todo caso, para que pueda rectificarse por expediente un error del Registro, sería necesario que quedara acreditada su existencia. El artículo 94 LRC admite la rectificación, con dictamen favorable del ministerio fiscal, de "aquellos errores cuya evidencia resulte de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se practicó la inscripción", circunstancia que no concurre en el presente caso, puesto que en las declaraciones de datos para la inscripción de los tres hijos que constan en el expediente se consignó el nombre de "I." como abuelo paterno de los mismos. No obstante, sin necesidad de entrar en la valoración de este último extremo, el artículo 94.1º de la Ley del Registro Civil exige, como se ha dicho, informe favorable del ministerio fiscal para poder efectuar la rectificación mediante expediente gubernativo, informe que no consta en este expediente, pues el emitido tras la presentación del recurso es desfavorable a su estimación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 23 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Pamplona.

## II. NOMBRES Y APELLIDOS

### II.1.- Imposición de nombre propio

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español

### Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (1ª)

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español. Grafía incorrecta.

*No es admisible el nombre propio de grafía incorrecta "Asucena".*

En las actuaciones sobre cambio de nombre en inscripción de nacimiento de nacionalizada española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra la inscripción realizada en el Registro Civil de M.

### HECHOS

1.- Tras haberle sido concedida la nacionalidad española por residencia, D<sup>a</sup> Asucena R. M., mayor de edad y domiciliada en M., suscribió acta de juramento o promesa el 14 de abril de 2008 para adquirir la nacionalidad española.

2.- En trámite de calificación registral, la interesada fue advertida mediante providencia de que la grafía correcta de su primer nombre es "Azucena".

3.- Notificada la promotora, presentó recurso manifestando su oposición al cambio propuesto alegando que "Asucena" es el nombre que siempre ha utilizado y el que consta en toda su documentación.

4.- De la tramitación del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que confirmó la providencia notificada. El encargado del Registro Civil de M. emitió informe desfavorable y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC); 85, 205, 206, 210, 212, 213 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 5-4ª de noviembre de 2003, 24 de julio de 2004, 30-3ª de enero de 2006 y 20-12ª y 28-3ª de noviembre de 2008.

II.- No se aprecia en el presente caso justa causa para permitir que se haga constar en la inscripción de nacimiento en el Registro Civil una variante incorrectamente escrita de un nombre habitual en España que se corresponde con el de una flor. Hay que señalar, aún cuando no se trate del mismo supuesto, que es aplicable a éste, "mutatis mutandi", la doctrina de esta Dirección General en materia de cambio de nombres propios según la cual, cuando los cambios propuestos son mínimos, se vienen denegando por entender que no concurre la justa causa legalmente exigida, pero al contrario, considera que sí concurre dicha causa cuando el cambio, aunque sea insignificante, persigue la corrección ortográfica de los nombres inscritos y de eso es de lo que se trata en este supuesto. Es obvio que, en español, la grafía correcta del nombre en cuestión es "Azucena". La inscripción como nombre propio de "Asucena" constituiría una deformación del nombre oficial correcto. Esta conclusión

en nada limita el derecho de la interesada a mantener su nombre, ya que, en rigor, no se rechaza el que le fue impuesto originariamente, sino que, dejando a salvo el uso social y las posibles variantes de pronunciación, sólo se impone en el Registro Civil la grafía correcta.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar la providencia recurrida.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a/ Juez Encargado/a del Registro Civil de M.

## **Resolución de 20 de Septiembre de 2010 (2ª)**

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español.

*No es admisible el nombre propio de grafía incorrecta "Gissela-Mishell".*

En las actuaciones sobre atribución de nombre en inscripción de nacimiento tras la obtención de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra providencia dictada por el encargado del Registro Civil de Madrid.

### **HECHOS**

1.- Mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de febrero de 2008, se concedió la nacionalidad española por residencia a la menor Gissela Mishell., nacida en Ecuador el 15 de enero de 1996 y domiciliada en M.

2.- Una vez suscrita por los padres, en representación de la interesada, acta de juramento o promesa para adquirir la nacionalidad española, el encargado del Registro Civil dictó providencia el 27 de octubre de 2008 por la que dejaba en suspenso la extensión del acta de nacimiento de la interesada, haciendo saber a sus representantes legales que las grafías correctas de los dos nombres propios son Gisela o Giselle y Michelle, pero no Gissela-Mishell.

3.- Notificada la resolución a los promotores, presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el cambio de nombre de su hija podría ocasionarle inconvenientes en su país de origen.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, dicho órgano confirmó la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil de Madrid emitió informe ratificándose en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 8-2ª y 25-4ª de marzo, 13-1ª, 20-2ª, 21-2ª y 27-3ª de mayo de 2002; 5-4ª de noviembre de 2003; 24 de julio de 2004; 30-3ª de enero de 2006 y 20-9ª y 12ª de 2008.

II.- Para el extranjero que adquiere la nacionalidad española ha de mantenerse, en principio, el nombre propio usado de hecho (cfr. art. 213, regla 1ª R.R.C.), pero este nombre habrá de ser cambiado por otro ajustado si infringe las normas establecidas (cfr. art. 212 y 213, regla 2ª, R.R.C.).

III.- Hay que señalar en este caso que es doctrina reiterada de este centro directivo que cuando se pretende un cambio insignificante de un nombre propio, no procede conceder la necesaria autorización por falta de justa causa. Sin embargo, se vienen exceptuando de dicho criterio aquellos supuestos en que el cambio pretendido implica una corrección ortográfica de un nombre incorrectamente inscrito. Sensus contrario, esta doctrina es aplicable al presente caso, en el que los promotores, tras haber adquirido su hija la nacionalidad española, pretenden inscribir a la misma con dos nombres de grafía incorrecta con los que consta inscrita en el registro local ecuatoriano. Advertidos de su improcedencia por la providencia apelada han reiterado su pretensión, la cual, por la razón expuesta no puede ser estimada en este trámite de recurso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la providencia apelada.

Madrid, 20 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Madrid.

## **II.2.- Cambio de nombre**

II.2.2. Existencia de justa causa para el cambio.

### **Resolución de 24 de Septiembre de 2010 (8ª)**

II.2.2.- Cambio de nombre.

*Tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible "Concha", variante de "Concepción" y porque dicho nombre ha adquirido sustantividad propia.*

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil, Doña M. y Don F., solicitan el cambio de nombre de su hija Concepción, nacida en J. el 27 de enero de 1999, por el de Concha, por ser el utilizado habitualmente. Adjunta como documentación: certificado de nacimiento de la menor, información testifical y diversa documentación donde consta la utilización del nombre de Concha.

2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 26 de septiembre de 2008 deniega el cambio de nombre ya que no concurre causa justa, al ser una pequeña variación del nombre oficial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre para su hija, aportando diversa documentación donde aparece el nombre de Concha.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. La Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 192, 209, 210, 217, 218 y 365 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 3-4ª de noviembre de 1995; 24-1ª de junio de 1997; 15-1ª de julio de 1999 y 9-1ª de septiembre de 2002, 1ª del 18 de julio de 2006.

II.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (art. 209-4 y 365 R.R.C.), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 R.R.C.) y siempre que, además, el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (cfr. art. 54 L.R.C. y 192 R.R.C.), porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente posterior, un nombre propio que ya inicialmente debería ser rechazado.

III.- Presupuesta la concurrencia de los demás requisitos, el auto apelado ha denegado el cambio de los nombres "Concepción" por el de "Concha" solicitado para la hija de los promotores, por estimar que éste no es más que un diminutivo o variante coloquial y que no existe causa justa, según establece el artículo 210 del Reglamento del Registro Civil, sin embargo, tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible "CONCHA", variante de "CONCEPCIÓN", ya que por otra parte, el mismo tiene sustantividad propia y por tanto no existe ningún inconveniente para su admisión como ya lo ha declarado este Centro Directivo en las resoluciones antes citadas.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Autorizar el cambio del nombre inscrito "Concepción" por "Concha", usado habitualmente, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la hija de los promotores y siempre que así se soliciten en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el artículo 217 del mismo Reglamento.

Madrid, 24 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

### **Resolución de 24 de Septiembre de 2010 (9ª)**

II.2.2.- Cambio de nombre.

*No puede aprobarlo el Encargado si no hay habitualidad en el uso del nombre solicitado, pero lo concede la Dirección General por economía procesal y por delegación. Hay justa causa para cambiar "Ana" por "Ana María" pues la modificación es sustancial.*

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil, Doña Ana G. R. solicita el cambio de nombre de Ana por Ana María, por ser el utilizado habitualmente. Adjunta como documentación: certificado de nacimiento, información testifical y diversa documentación donde consta la utilización del nombre de Ana María.

2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 10 de noviembre de 2008 deniega el cambio de nombre ya que no ha quedado probada la habitualidad del nombre a pesar de la documental aportada.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. La Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 54, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 192, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 12-1ª y 5ª de 28 y 28 de febrero, 1-2ª y 26-1ª y 2ª de mayo, y 3-3ª y 7-4ª de junio y 20-1ª de octubre de 2003 y 6-2ª-3ª-4ª de febrero de 2004 y la resolución 5ª de 7 de abril de 2008.

II.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (art. 209-4 y 365 R.R.C.), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 R.R.C.) y siempre que, además, el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (cfr. art. 54 L.R.C. y 192 R.R.C.), porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente posterior, un nombre propio que ya inicialmente debería ser rechazado.

III.- En el caso presente las pruebas presentadas no llegan a justificar la habitualidad del nombre pues la Encargada del Registro Civil lo deniega porque la documentación presentada es de años próximos al presente que no acredita suficientemente la habitualidad del nombre solicitado, de modo que la competencia para aprobar el expediente excede de la atribuida al Encargado y corresponde por el contrario a la competencia general del Ministerio de Justicia (cfr. art. 57 L.R.C. y 205 R.R.C.) y hoy por delegación (Orden Jus 345/2005 de 7 de febrero), a esta Dirección General.

IV.- Conviene en todo caso examinar la cuestión acerca de si el cambio intentado pudiera ser acogido por otra vía. Se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del Ministerio ante el Registro Civil del domicilio (cfr. Art. 365 R.R.C.) y razones de economía procesal aconsejan ese examen (cfr. art. 384 R.R.C.) ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V.- La cuestión apuntada merece una respuesta afirmativa. El cambio intentado no perjudica a tercero y hay para él justa causa, con lo que se cumplen los requisitos específicos exigidos para la modificación (cfr. Art.206, III, R.R.C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Autorizar el cambio del nombre inscrito "ANA" por "ANA MARÍA", usado habitualmente, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la hija de los promotores y siempre que así se soliciten en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el artículo 217 del mismo Reglamento.

Madrid, 24 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

### **II.3.- Atribución de apellidos**

II.3.1.- Régimen de apellidos de los extranjeros que adquieren la nacionalidad

#### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (12ª)**

II.3.1.- Atribución de apellidos al extranjero que adquiere la nacionalidad española

*La posibilidad de conservación de los apellidos determinados por el anterior estatuto personal no puede ir en contra del orden público internacional español, por lo que no es admisible que los apellidos resultantes procedan tan sólo de la línea paterna.*

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento tras la obtención de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de diciembre de 2007, se concedió la nacionalidad española por residencia a la menor S., nacida el 7 de abril de 2003 en M., hija de padres búlgaros.

2.- Los padres de la menor, al suscribir el acta para la adquisición de la nacionalidad española en representación de su hija, solicitaron, amparándose en el art. 199 del Reglamento del Registro Civil, que se hicieran constar como apellidos los que venía utilizando hasta entonces.

3.- El encargado del Registro Civil de M., mediante providencia de 9 de junio de 2008, acordó dejar en suspenso la inscripción de la nacionalidad advirtiendo a los padres de que la facultad contemplada en el artículo 199 RRC tiene algunos límites, de modo que no es posible mantener los apellidos de la inscrita porque proceden únicamente de la línea paterna, circunstancia ésta que contradice el principio de infungibilidad de líneas que establece el sistema español.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso contra la calificación realizada ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, dicho órgano confirmó la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil de Madrid emitió informe ratificándose en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 109 del Código civil (Cc); 53 y 55 de la Ley del Registro Civil (LRC); 194, 199, 219 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 14-2ª de junio de 2001; 17-2ª de marzo de 2004; 4-3ª de febrero de 2005; 20-5ª de octubre de 2006; 23-4ª de mayo y 8-3ª de noviembre de 2007; 6-4ª de marzo, 12-4ª y 30-4ª de junio y 27-9ª de 2008; 30-7ª de enero y 13-1ª de abril de 2009.

II.- Los promotores del expediente, de nacionalidad búlgara y padres de una niña nacida en M. en 2003, solicitan que en la inscripción de nacimiento de ésta, al inscribir su nacionalidad española obtenida por residencia, se haga constar la conservación de los apellidos que venía utilizando antes de adquirir dicha nacionalidad. El encargado del Registro Civil de M. comunicó, mediante providencia, que no es posible mantener el régimen de apellidos solicitado en tanto que los dos apellidos de la inscrita proceden únicamente de la línea paterna, circunstancia que resulta contraria al orden público español. Los promotores interpusieron recurso contra dicha providencia insistiendo en mantener los apellidos inscritos.

III.- El artículo 199 del Reglamento del Registro Civil invocado por los promotores dispone, en efecto, que “El que adquiere la nacionalidad española conservará los apellidos en forma distinta de la legal, siempre que así lo declare en el acto de adquirirla, o dentro de los dos meses siguientes a la adquisición o a la mayoría de edad”. Dos son los requisitos que se deben examinar para apreciar la procedencia de la aplicación de la opción de conservación que prevé esta disposición: el cumplimiento del plazo fijado, y la no contrariedad con el orden público del resultado de dicha declaración de conservación.

IV.- No plantea problema en este caso lo referido al primer aspecto citado, pues la solicitud de conservación se realizó dentro del plazo habilitado para ello.

V.- En cuanto al segundo de los requisitos, el transcrito artículo 199 del Reglamento del Registro Civil debe entenderse, no obstante, sin perjuicio de la regla general que establece la excepción en la aplicación de la ley extranjera cuando resulte contraria al orden público internacional español (vid. Art. 12.3 Cc). Esta excepción la ha aplicado este centro directivo, al menos, en relación con dos principios jurídicos rectores de nuestro ordenamiento en materia de apellidos: el principio de la duplicidad de apellidos de los españoles (a salvo de lo que para los binacionales españoles-comunitarios resulta de la aplicación del derecho comunitario, según establece la directriz 2ª de la Instrucción de la DGRN de 23 de mayo de 2007), y el principio de la infungibilidad de las líneas cuando existe filiación paterna y materna. Este principio, que no se exceptiona ni siquiera en el ámbito de los expedientes registrales de cambio de apellidos de la competencia de este Ministerio de Justicia (vid. art. 59.3 L.R.C.), significa que resulta contraria a nuestro orden público la transmisión exclusiva de los dos apellidos por una sola de las líneas y en el presente caso, según la pretensión de los progenitores, solo estaría representada la línea paterna.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la calificación realizada.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de M.

## Resolución de 20 de Septiembre de 2010 (3ª)

II.3.1.- Atribución de apellidos del extranjero que adquiere la nacionalidad española.

*La modificación de la causa petendi respecto de la solicitud inicial requiere un pronunciamiento previo del encargado del Registro sobre la nueva cuestión planteada. No obstante, la DGRN entra a examinar la nueva pretensión por economía procesal y por delegación.*

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento tras la obtención de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Mediante comparecencia el 27 de septiembre de 2007 en el Registro Civil de S., Don Malik Z. P. solicitaba la rectificación de los apellidos atribuidos en su inscripción de nacimiento tras haber adquirido la nacionalidad española, señalando que el primer apellido debía ser Naveed y el segundo Z. Aportaba al expediente la inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil Central y certificado de nacimiento de su país de origen

2.- Trasladado el expediente al Registro Civil Central, competente para su resolución, la encargada del mismo dictó auto el 17 de noviembre de 2008 por el que denegaba la pretensión planteada argumentando que en el acta de opción del interesado consta expresamente la solicitud de inscripción con los apellidos que le fueron consignados.

3.- El promotor presentó recurso contra la resolución dictada alegando que se había producido un error al recoger por escrito en el acta de comparecencia que inició el expediente la solicitud que él había planteado verbalmente y que, en realidad, no pretendía ningún cambio en sus apellidos, que son correctos, sino en su nombre, que, según la inscripción de nacimiento local, debe ser Naveed en lugar de Malik.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, dicho órgano confirmó la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil Central emitió informe ratificándose en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 109 del Código civil (Cc); 53, 55, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC); 194, 199, 205, 206, 209 y 210 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 20-3ª de septiembre de 2004; 16-3ª de abril de 2007; 6-1ª y 4ª de abril de 2009; 15-3ª de febrero y 3-5ª de marzo de 2010.

II.- Según consta en el acta inicial de comparecencia ante el Registro Civil, el promotor solicitó el cambio de sus apellidos al no estar de acuerdo con los que se le habían atribuido en la inscripción de nacimiento realizada como consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española. La encargada del Registro Civil Central denegó el cambio solicitado alegando que los apellidos consignados son los que el interesado señaló en el acta de opción a la nacionalidad. A la vista de la resolución, el recurrente plantea que se produjo un error al recoger por escrito la petición que él planteó verbalmente, pues el que se consideró en el acta de comparecencia como primer apellido solicitado es en realidad su nombre propio, que pretende sustituir por el inscrito actualmente, estando conforme con los apellidos atribuidos.

III.- En primer lugar, hay que señalar que se modifica en el recurso la causa petendi respecto de la inicial, pues la solicitud se dirigía a la obtención de un cambio de apellidos mientras

que el recurso plantea un cambio de nombre. Aunque el interesado alega que se trató de un error al recoger por escrito su pretensión, lo cierto es que el acta de comparecencia está firmada por él, de manera que el Registro Civil Central actuó correctamente al emitir el auto denegatorio y el cambio de nombre solicitado posteriormente debe considerarse como una causa distinta. La resolución de esta cuestión por vía de recurso requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro sobre ese punto.

IV.- No obstante, hay que recordar que las competencias del encargado del Registro Civil acerca del cambio de nombre propio sólo alcanzan a dicho cambio por el nombre usado habitualmente. En este caso no resulta acreditada la habitualidad en el uso del nombre pretendido, de modo que la competencia para aprobar el expediente no pertenece ya al encargado del registro sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado. Conviene, por tanto, entrar a examinar si la pretensión del promotor puede ser acogida por esta vía, habida cuenta de que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del Ministerio de Justicia ante el Registro Civil del domicilio y de que razones de economía procesal aconsejan el examen, ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. 354 del RRC) exigir la tramitación formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V.- Pues bien, la cuestión ha de ser resuelta en sentido positivo en tanto que el pretendido aparece como segundo nombre del interesado en la inscripción de nacimiento de su país de origen, por lo que se aprecia justa causa para el cambio, no perjudica a tercero y, en definitiva, resultan cumplidos los requisitos específicos necesarios para la modificación (cfr. art. 206.3 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre) autorizar el cambio de nombre de Malik por "Naveed", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento de Registro Civil. El encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el artículo 217 de dicho reglamento.

Madrid, 20 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

#### **II.4.- Cambio de apellidos**

### **Resolución de 16 de Septiembre de 2010 (5ª)**

II.4.- Adaptación gráfica de apellidos a la lengua gallega.

*No cabe, por simple petición, adecuar los apellidos castellanos "Del R. I." por la forma gallega "Do R. E."*

En el expediente de adecuación gráfica de apellido en inscripción de nacimiento, remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra resolución de la encargada del Registro Civil Exclusivo de Vigo.

## HECHOS

- 1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Vigo el 20 de octubre de 2008, Don P. del R. I., mayor de edad y con domicilio en P., solicitaba la adecuación gráfica de su nombre y apellidos a la lengua gallega, pasando a ser "P. do R. E.". Aportaba los siguientes documentos: DNI y certificado literal de nacimiento del interesado.
- 2.- La Encargada del Registro Civil Exclusivo de Vigo dictó auto el 30 de octubre de 2008 por el que se autorizaba la adaptación del nombre y se denegaba la traducción de los apellidos.
- 3.- Notificado el interesado, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud y aportando informe de un catedrático de Historia y dialectología de la lengua gallega de la Universidad de Vigo.
- 4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil emitió informe desfavorable y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 55 y 57 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 22-1ª de enero, 1-3ª de junio, 6-4ª de septiembre, 11-2ª de diciembre de 2002; 18-1ª y 16-5ª de febrero de 2005; 20-3ª de diciembre de 2006 y 30-1ª de noviembre de 2007.

II.- Conforme al artículo 55 de la Ley del Registro Civil "el encargado del Registro, a petición del interesado o de su representante legal, procederá a regularizar ortográficamente los apellidos cuando la forma inscrita en el Registro no se adecue a la gramática y fonética de la lengua española correspondiente". En virtud de esta norma un apellido gallego, inscrito incorrectamente, puede ser sustituido, sin necesidad de expediente y por la sola voluntad del interesado, por su forma correcta en lengua gallega.

III.- Es doctrina reiterada de esta Dirección General que sólo es posible realizar la corrección gramatical de los apellidos propios de una lengua española que consten incorrectamente inscritos de acuerdo con las directrices ortográficas de dicha lengua, pero que, en cambio, no puede realizarse por dicha vía una adaptación de apellidos que sean del acervo nacional, como es el caso de "Del R. I.", puesto que para ello existe el expediente de cambio de apellidos conforme a los artículos 57 LRC y 205 RRC. Es decir, que la premisa para realizar la sustitución de los apellidos inscritos por su correcta forma gallega es que dichos apellidos sean gallegos, requisito que no concurre en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Vigo.

## II.6.- Rectificación de errores

### Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (6ª)

#### II.6.- Rectificación de nombre en inscripción de nacimiento

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación del nombre de la interesada.*

En el expediente sobre rectificación de error en cuanto al nombre en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto de la encargada del Registro Civil Exclusivo de Z.

#### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Z., el 13 de agosto de 2008, Doña C., mayor de edad y con domicilio en Z., solicitaba corrección de error en la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad Natalia-Ester, manifestando que el nombre correcto de la misma es "Natalia-Ester". Constan en el expediente los siguientes documentos: inscripción de nacimiento de la menor y cuestionario de declaración de datos para la inscripción fechado el 22 de enero de 1993.

2.- Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Z. dictó auto el 30 de septiembre de 2008 denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error.

3.- Notificada la resolución, los padres de la menor interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado haciendo constar que cuando se solicitó la inscripción, se hizo constar el nombre de "Natalia-Ester" y que, no obstante, el funcionario que recibió la solicitud tachó la "h" alegando que el nombre en la forma solicitada contravenía la normativa vigente.

4.- Del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió al mismo. La encargada del Registro Civil de Z. se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 92 y 93 de la Ley del Registro Civil; 12, 193 y 342 del Reglamento del Registro Civil, 192 del mismo texto en la redacción dada por el Real Decreto 3455/1977, de 1 de diciembre y las resoluciones, entre otras, 16-1ª de octubre de 2003; 22-2ª de abril, 24-1ª de junio, 9 de julio, 18-2ª de septiembre y 3-1ª de noviembre de 2004; 18-2ª de abril, 27-1ª de junio, 18-4ª de noviembre y 27-2ª de diciembre de 2005; 20-1ª de febrero, 10-3ª de marzo y 3-3ª de abril de 2006, y 26-2ª de noviembre de 2008.

II.- El nombre de una persona es una mención de identidad en la inscripción de su nacimiento (cfr. art. 12 R.R.C.) por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º de la Ley del Registro Civil.

III.- En este caso los promotores pretenden rectificar el segundo nombre de su hija Natalia-Ester, que es el que consta en la inscripción de su nacimiento, por el de "Esther", habiendo sido desestimada su petición. El auto denegatorio fue recurrido alegando que el ahora

solicitado fue el nombre que el padre de la interesada hizo constar en el cuestionario para la declaración del nacimiento. Examinada la declaración de datos que se realizó en su momento, se comprueba, efectivamente, que el nombre inicialmente escrito fue el de "Esther" y que la "h" aparece tachada pero sin que esté salvada dicha rectificación. Cuando la menor fue inscrita, el artículo 192 RRC establecía que los nombres extranjeros que tuviesen traducción a cualquiera de las lenguas españolas se consignasen en la versión elegida por quien hubiese de imponer el nombre (cfr. art. 192 RRC en la redacción dada por el Real Decreto 3455/1977, de 1 de diciembre) pero, ciertamente, de la documentación que figura en el expediente no cabe deducir en qué circunstancias se produjo la supresión de la "h" en la hoja de declaración de datos, pudiendo haber sido efectuada tanto por el Registro como por el propio declarante y de ahí que no quepa atender por la vía de rectificación de error la solicitud de cambio de los promotores.

IV.- Conviene, sin embargo, examinar la cuestión acerca de si el cambio intentado pudiera ser acogido por la vía del expediente de cambio de nombre de la competencia del Ministerio de Justicia. Se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente ante el Registro Civil del domicilio (cfr. art. 365 R.R.C.) y razones de economía procesal aconsejan ese examen (cfr. art. 354 R.R.C.), ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico. A este respecto, es doctrina reiterada de esta Dirección General que, tratándose de cambios insignificantes del nombre propio, no concurre el requisito de justa causa porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de llegar a ser conocida, personal y familiarmente, con un apócope, contracción, deformación o, como en este caso, pequeña variación del nombre oficial correctamente escrito que ni siquiera supone una alteración fonética, de modo que tampoco por esta vía puede accederse al cambio solicitado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de Z.

## **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (8ª)**

II.6.- Rectificación de nombre en inscripción de nacimiento

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación del nombre de la interesada.*

En el expediente sobre rectificación de error, en cuanto al nombre en inscripción de nacimiento, remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central, Dª Raquel L. B., nacida el 17 de noviembre de 1969 en M. (Reino Unido) y con domicilio en M., solicitaba corrección de error en su inscripción de nacimiento en el sentido de hacer constar que su verdadero nombre es "Rachelle". Aportaba al expediente los siguientes documentos: inscripción de nacimiento en el Registro Civil del Consulado General de España en L. practicada el 24 de abril de 1981, certificado de nacimiento de Rachel L. en el Registro Civil inglés, pasaporte británico y varios certificados académicos a nombre de Rachelle L.

2.- Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Central dictó auto el 3 de septiembre de 2008 denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4.- Del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que emitió informe confirmando el auto recurrido. La encargada del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 2, 92 y 93 de la Ley del Registro Civil; 12, 193 y 342 del Reglamento del Registro Civil, 192 del mismo texto en la redacción dada por el Real Decreto 3455/1977, de 1 de diciembre y las resoluciones, entre otras, 18-2ª de abril, 27-1ª y 22-2ª de junio, 18-4ª de noviembre y 27-2ª de diciembre de 2005; 20-1ª de febrero, 10-3ª de marzo y 3-3ª de abril de 2006; 27-4ª de marzo y 27-1ª de noviembre de 2006; 30-5ª de enero, 15-5ª y 22-1ª de febrero, 1-5ª, 14-4ª de junio y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril, 21-5ª de mayo y 26-2ª de noviembre de 2008; 5-4ª de marzo de 2009 y 28-3ª de enero de 2010.

II.- El nombre de una persona es una mención de identidad en la inscripción de su nacimiento (cfr. art. 12 R.R.C.) por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º de la Ley del Registro Civil.

III.- En este caso la promotora pretende rectificar el nombre que consta en su inscripción de su nacimiento, "Raquel", por el de "Rachelle", habiendo sido desestimada su petición. El auto denegatorio fue recurrido alegando que el solicitado es el nombre que consta en todos sus documentos y por el que es conocida. Examinada la documentación aportada, se comprueba que el nombre con el que fue inscrita en el Registro Civil británico cuando nació, en 1969, es "Rachel", mientras que el que se hizo constar en la inscripción consular española en 1981 es su equivalente en español, "Raquel". Cuando se realizó la inscripción en el Registro Civil español, el artículo 192 RRC establecía que los nombres extranjeros que tuviesen traducción a cualquiera de las lenguas españolas se consignasen en la versión elegida por quien hubiese de imponer el nombre (cfr. art. 192 RRC en la redacción dada por el Real Decreto 3455/1977, de 1 de diciembre). No se aporta prueba alguna de que la interesada hubiera solicitado en ese momento el mantenimiento de su nombre en la forma inglesa y aunque así fuera, lo cierto es que el nombre que le pertenecía es "Rachel" y no "Rachelle", por mucho que éste sea el que utiliza la solicitante en su vida diaria, de modo que no cabe atender la pretensión por la vía de la rectificación de error. No obstante, la promotora podría plantear su petición a través de lo establecido en el artículo 209.4º RRC, que permite la autorización, previo expediente, por parte del encargado del registro correspondiente al domicilio de la solicitante, del cambio de nombre propio por el usado habitualmente.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (16ª)

II.6.- Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento.

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación de los apellidos del interesado.*

En el expediente sobre rectificación de apellido en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto del encargado del Registro Civil de V.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de V. el 25 de enero de 2008, Don F. Roa, mayor de edad y con domicilio en S., solicitaba rectificación de error en su inscripción de nacimiento en el sentido de hacer constar que su primer apellido es "De Roa" y no el que por error consta. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificación de bautismo de su abuelo, F. de Roa.; inscripción en el Registro Civil del matrimonio de F. Roa, hijo de A. de Roa; inscripción de nacimiento del padre del solicitante, A. Roa, hijo de F. Roa; inscripciones de nacimiento y de matrimonio del interesado, quien figura en ambas como hijo de A. Roa, y certificados en extracto de defunción de F. Roa y A. Roa.

2.- Ratificado el promotor, el encargado del Registro Civil de V. dictó auto el 22 de agosto de 2008 denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error alegado.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso reiterando la existencia de un error en la consignación de su primer apellido, basando su argumentación en que en la partida de bautismo de su abuelo, el primer apellido de éste figura precedido de la partícula "de".

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 57, 60, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 205, 206, 217, 218, 342 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de esta dirección general, entre otras, 22-2ª de junio de 2005; 27-4ª de marzo y 27-1ª de noviembre de 2006; 30-5ª de enero, 15-5ª y 22-1ª de febrero, 1-5ª, 14-4ª de junio y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008; 5-4ª de marzo y 8-3ª de julio de 2009.

II.- El interesado promovió expediente con la finalidad de que en su inscripción de nacimiento se rectificara su primer apellido, Roa, alegando que el correcto es "De Roa". El encargado del Registro dictó auto denegatorio por no resultar acreditado error alguno en la inscripción. Dicha denegación constituye el objeto del presente recurso.

III.- Los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento, una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93 de la Ley.

IV.- En materia de rectificación de errores hay que tener presente que la regla general es la de que éstos deben ser rectificadas por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). De otra parte, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro, es

necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha sido probado en el presente caso, puesto que examinada la certificación de la inscripción de nacimiento del interesado no se aprecia error alguno en la misma, constando como apellidos del inscrito el primero del padre y el primero de la madre.

IV.- Lo que antecede se entiende sin perjuicio de que, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en los artículos 57 LRC y 205 RRC, pueda el solicitante obtener el cambio de su apellido en un expediente distinto que se instruye en el Registro Civil del domicilio del interesado y se resuelve por el Ministro de Justicia y hoy, delegadamente, por la Dirección General de los Registros y del Notariado (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de V.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (17ª)**

II.6.- Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento.

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación de los apellidos del inscrito.*

En el expediente sobre rectificación de apellido en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto del encargado del Registro Civil de Z.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de L., Don M., mayor de edad y domiciliado en L., solicitaba rectificación de error en la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad M. M. Nagem, nacido en Z. el 31 de enero de 2004, en el sentido de hacer constar que su segundo apellido es "Najem" y no el que por error consta. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento del menor; DNI del padre; acta de nacimiento mauritana, certificado consular de identidad de nombres y pasaporte mauritano de la madre.

2.- Ratificados los progenitores, el expediente se remitió al Registro Civil de Z., competente para su resolución. La encargada del Registro dictó auto el 16 de julio de 2008 declarando no haber lugar a la rectificación al no haber quedado acreditado el error denunciado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso contra la misma insistiendo en la existencia de un error.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación y confirmó la inscripción realizada. La encargada del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 2, 23, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 213 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 2-1ª y 2ª y 15-3ª de

enero, 12-1ª y 2ª y 16-1ª de febrero y 7-1ª de marzo de 2002; 12 de abril, 4-5ª de noviembre de 2003; 24-2ª de abril y 16-2ª de junio de 2004; 4-4ª de mayo, 10-3ª de julio de 2006; 20-2ª de febrero de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008 y 5-4ª de marzo de 2009.

II.- Pretende el solicitante que sea rectificado, por erróneo, el apellido materno que se ha hecho constar en la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad en el Registro Civil de Z., alegando que el correcto es "Najem" y no "Nagem".

III.- El nombre propio y los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 R.R.C.), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1 LRC o, en su caso, en el 94.1 siempre que exista informe favorable del ministerio fiscal.

IV.- En materia de errores registrales hay que tener presente que la regla general es que su rectificación ha de obtenerse mediante sentencia recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). Además, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro, es necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha sido probado en este caso. En la hoja de declaración de datos para la inscripción, el apellido materno que figura es el que finalmente se hizo constar en el Registro Civil y aunque en algunos de los documentos aportados al expediente la madre figura con el apellido "Najem", resulta que en otros se le atribuye "Nagem", lo que no hace sino poner de manifiesto una contradicción evidente. Por otro lado, el certificado consular que se presenta como prueba del error únicamente se limita a declarar que las distintas identidades atribuidas a la madre corresponden a la misma persona, de modo que parece que ésta utiliza indistintamente las dos formas de apellido.

Finalmente, en los casos de rectificación de errores que pueden tener apoyo en el artículo 94.1 LRC, es necesario el dictamen favorable del ministerio fiscal y aquí el emitido no lo ha sido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución dictada.

Madrid, 3 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Z.

## **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (15ª)**

II.6.- Rectificación de apellidos en inscripción de nacimiento.

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación de los apellidos del inscrito porque la petición se basa en dos títulos que han sido anulados.*

En el expediente sobre rectificación de apellidos en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto del encargado del Registro Civil de Sevilla.

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de S. el 8 de julio de 2008, los Sres. M. y F. solicitaban la rectificación de los apellidos de su hijo S., nacido en España el 1 de marzo de 2008, en la inscripción de nacimiento del mismo para hacerlos coincidir con los que figuran en

las correspondientes inscripciones de nacimiento en el Registro Civil español de sus padres, practicadas en virtud de sendos autos de 14 de mayo de 2008 del Registro Civil de Córdoba. Adjuntaban la siguiente documentación: inscripciones de nacimiento de los promotores y del menor, DNI de los padres, y libro de familia.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Sevilla, competente para resolver, el encargado del mismo dictó auto el 10 de septiembre de 2008 denegando lo solicitado basándose en la nulidad del título presentado, en tanto que las inscripciones de nacimiento de los padres, practicadas en Córdoba, debieron haberse realizado en el Registro Civil Central por haber nacido los inscritos en el extranjero y tras un procedimiento de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso contra la misma alegando que aún no se había declarado la nulidad de las inscripciones de los progenitores.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal. El encargado del Registro Civil de Sevilla emitió informe desfavorable y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 2, 57, 60, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 205, 206, 217, 218, 342 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de esta dirección general, entre otras, 22-2ª de junio de 2005; 27-4ª de marzo y 27-1ª de noviembre de 2006; 30-5ª de enero, 15-5ª y 22-1ª de febrero, 1-5ª, 14-4ª de junio y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008; 5-4ª de marzo de 2009 y 28-3ª de enero de 2010.

II.- Los progenitores del inscrito presentaron solicitud de rectificación de apellidos en la inscripción de nacimiento de su hijo, nacido en España en marzo de 2008, por discrepancia con los apellidos consignados a los propios padres en sus correspondientes inscripciones de nacimiento en el Registro Civil español, practicadas en mayo de 2008 en el Registro Civil de Córdoba como consecuencia de la declaración, mediante sendos autos, de su nacionalidad española.

III.- Los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento, una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º de la Ley.

IV.- En materia de rectificación de errores hay que tener presente que la regla general es la de que éstos deben ser rectificadas por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). De otra parte, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro Civil, es necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha sido probado en el presente caso, puesto que, una vez examinada la documentación pertinente, se ha comprobado que las inscripciones de nacimiento de los padres en las que se basaba la rectificación solicitada, han sido canceladas mediante resoluciones registrales del Registro Civil de Córdoba de 18 de marzo y 17 de junio de 2010, respectivamente, por haber sido practicadas en virtud de título manifiestamente ilegal.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 6 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Sevilla.

## **Resolución de 24 de Septiembre de 2010 (1ª)**

II.6.- Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento. Incompetencia del RC.

*El expediente de rectificación de errores ha de decidirlo el encargado del registro civil donde, en su caso, deba inscribirse la rectificación, no el encargado del registro civil del domicilio.*

En el expediente de rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto del encargado del Registro Civil de Catarroja.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Catarroja el 27 de mayo de 2008, Doña N., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba rectificación de error en su inscripción de nacimiento en el sentido de hacer constar que su segundo apellido es De C., y no el que por error consta. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: DNI, inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Vejer (Cádiz) y certificado de empadronamiento de la solicitante e inscripción de nacimiento de su madre.

2.- Ratificada la promotora y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Catarroja dictó auto el 19 de septiembre de 2008 denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error alegado.

3.- Notificada la resolución, la interesada presentó recurso reiterando la existencia de un error en la consignación de su segundo apellido, basando su argumentación en que en la inscripción de nacimiento de su madre, el apellido paterno C., atribuido a la misma, aparece precedido de la partícula “de”.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que reiteró lo expuesto en su informe anterior. El encargado del Registro Civil de Catarroja remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 238 y 240 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, modificada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre; 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 16, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 22 y 24-1ª de febrero, 25-1ª de abril, 3 de mayo, 10-1ª de julio y 17-1ª de septiembre de 1997, y 3-1ª, 23 y 25 de febrero, 3-1ª de marzo, 11 de mayo y 22 de septiembre de 1998 y 28-2ª de junio de 2005.

II.- La competencia para decidir en primera instancia un expediente de rectificación de error corresponde al encargado del registro civil donde deba inscribirse la resolución pretendida (cfr. art. 342 R.R.C.), que en este caso es el Registro Civil de Vejer, donde consta la inscripción de nacimiento que se pretende rectificar, y no el de Catarroja, domicilio de la promotora, aunque el expediente se instruya a través de éste último.

III.- Por lo tanto, habiendo resuelto el encargado del registro civil del domicilio, lo procedente es declarar la nulidad de actuaciones por incompetencia, conforme permiten los artículos 238 y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 74 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aplicables a este ámbito en virtud de la remisión contenida en el artículo 16 del Reglamento del Registro Civil. Al mismo tiempo se ordena el envío de lo actuado al registro competente (cfr. art. 358 “fine” R.R.C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Declarar la nulidad de las actuaciones a partir del auto dictado por el encargado del Registro Civil de Catarroja.

2º.- Ordenar que se remita el expediente para su resolución al Registro Civil de Vejer (Cádiz).

Madrid, 24 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de Catarroja.

## **Resolución de 30 de Septiembre de 2010 (4ª)**

II.6.- Rectificación de nombre en inscripción de nacimiento.

*1º- Se confirma la denegación porque no resulta probado el error en el nombre inscrito.*

*2º- Por economía procesal y por delegación, la Dirección General de los Registros y del Notariado aprueba un expediente de cambio de nombre por concurrir justa causa y no existir perjuicio de tercero.*

En el expediente de cambio de nombre en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los promotores contra auto de la encargada del Registro Civil de Marbella.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Marbella el 10 de abril de 2008, Doña F. y Don. A., mayores de edad y domiciliados en M., solicitaron la rectificación del nombre de su hijo, nacido en M. el 16 de agosto de 2007, en su inscripción de nacimiento sustituyendo Vilal, como por error consta, por Bilal, que es el nombre correcto. Aportaban la siguiente documentación: inscripción de nacimiento del menor en el Registro Civil español, certificado de empadronamiento y documento del consulado de Marruecos en A. en el que se certifica que la grafía correcta en árabe del nombre que se pretende rectificar es Bilal.

2.- Ratificados los promotores y previo informe del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Marbella dictó auto el 11 de julio de 2008 por el que denegaba la rectificación solicitada al no haber sido acreditado el error.

3.- Notificados los promotores, interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la letra "v" no existe en árabe.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la estimación del mismo. La encargada del Registro Civil de Marbella remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 59.4º, 60 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil; 12, 206 y 209 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 14-1ª y 2ª de octubre y 11-1ª de noviembre de 2002; 13-1ª, 3ª y 5ª y 22-2ª de enero, 12-1ª y 5ª y 28 de febrero, 1-2ª, 16-1ª y 26-1ª de abril y 9-1ª, 29-1ª y 2ª de mayo y 3-3ª y 7-4ª de junio de 2003; 24 de julio de 2004; 14-2ª de marzo de 2005; 18-3ª de abril y 11-7ª de diciembre 2008.

II.- El nombre propio de una persona es una mención de identidad en su inscripción de nacimiento (cfr. art. 12 RRC) por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1º de la ley. No obstante, en el caso presente este camino no resulta viable porque no queda acreditado que se produjese error al practicarse la inscripción. Aunque debe reconocerse que el inscrito no parece un nombre de uso árabe, siendo más plausible que la intención del declarante en su momento fuera la de imponer Bilal, lo cierto es que no consta que el nombre finalmente atribuido responda a un error de inscripción.

III.- Conviene no obstante examinar si la pretensión deducida pudiera ser acogida por la vía distinta de un expediente de cambio de nombre propio de la competencia general del Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y hoy, por delegación (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre), de esta Dirección General. Es oportuno considerar este punto de vista porque se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente ante el registro civil del domicilio (cfr. art. 365 R.R.C.) y porque razones de economía procesal aconsejan dicho examen (cfr. art. 354 R.R.C.), dado que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

IV.- Pues bien, el cambio de nombre, en cualquier caso, requiere justa causa y que no perjudique a tercero (artículo 206 R.R.C.), circunstancias que concurren en el caso, ya que el solicitado, al diferencia del inscrito, es en efecto un nombre de uso corriente en Marruecos, país del que son originarios los padres, por lo que encaja perfectamente en los supuestos de los artículos 59.4 L.R.C. y 209.4 R.R.C.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º- Estimar el recurso.

2º- Autorizar, por delegación del Sr. Ministro de Justicia (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre) el cambio del nombre inscrito, Vilal, por Bilal, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento del interesado y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que establece el artículo 218 RRC. El encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el art. 217 RRC.

Madrid, 30 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.  
Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Marbella.

### III. NACIONALIDAD

#### III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española

##### III.1.1.- Adquisición *iure soli*

#### Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (5ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*Es español iure soli el nacido en España hijo de padres cubanos nacidos en Cuba.*

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

#### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de V. el 22 de Agosto de 2008, los ciudadanos L., de nacionalidad hispano-cubana, y N., de nacionalidad cubana, solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo menor de edad, M., nacido en V. el 9 de Marzo de 2008. Adjuntaban la siguiente documentación: certificación de nacimiento del menor; hoja declaratoria de datos; fotocopias del pasaporte y del Documento Nacional de Identidad, el padre y del pasaporte la madre; certificados emitidos por el Consulado General de Cuba en B. en el sentido de inscripción negativa del menor en los Archivos y de registro de sus padres.

2.- Una vez ratificados en la pretensión, el promotor fue requerido para aportar documentación acreditativa de la fecha de adquisición de la nacionalidad española. La documentación fue aportada el día 6 de Octubre de 2008.

3.- A la vista de los documentos presentados, el Ministerio Fiscal emitió informe entendiendo que se trataba de un caso de opción del artículo 20.1 a) y 2 del Código Civil, y pronunciándose favorablemente en caso de que los padres ejerciesen dicha opción. La Encargada del Registro Civil dictó auto el 31 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de asiento marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que puesto que el padre había obtenido la nacionalidad española posteriormente al nacimiento, pero durante la sujeción del menor a su patria potestad, no se producía un supuesto de apatridia, por lo que no procedía el expediente de presunción sino una opción a la nacionalidad española.

4.- Notificada la resolución, los promotores presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la Ley establece que son españoles de origen los nacidos de padre o madre españoles, sin precisar el momento en el que los padres deben haber obtenido la nacionalidad. Por otra parte, hacían valer que tanto por vía de opción como por la declaración con valor de simple presunción el resultado es el mismo, por lo que solicitaban de nuevo la declaración de la nacionalidad española.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste estimó que habida cuenta del recurso y del interés del menor procedía revocar la posición inicial y acceder a la anotación marginal de la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada, tras lo cual remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil, 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, y las Resoluciones de 18-2ª de enero, 1-3ª, 4-2ª, 3ª y 4ª, 8-1ª, 13-4ª y 21-3ª de febrero y 4-1ª y 26-2ª de marzo de 2003; 17-6ª de Mayo de 2007; 7 de Junio y 10-5ª de Noviembre de 2008.

II.- La petición de los promotores de que se reconozca la nacionalidad española a su hijo, nacido en V. en 2008, se funda en la atribución *iure soli* de la nacionalidad española, establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al nacido una nacionalidad (cfr. Artículo 17.1.c) del Código Civil) y tiene como vía registral el expediente para declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.) que decide en primera instancia el Encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C).

III.- De acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación cubana en la materia, los hijos de cubanos nacidos fuera de Cuba no adquieren automáticamente al nacer, cualquiera que sea la actitud de los progenitores, la nacionalidad cubana, de modo que sufren una situación de apatridia originaria en la que se impone la aplicación *iure soli* de la nacionalidad española.

IV.- Esta conclusión se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto establece que el niño tendrá desde que nace derecho a adquirir una nacionalidad y que los Estados Partes velarán por la aplicación de este derecho, "sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida". Por lo tanto, procede acceder a la declaración con valor de simple presunción solicitada, independientemente de que existiese la posibilidad de recurrir a la opción del artículo 20.1 a) del Código Civil.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Declarar con valor de simple presunción que el menor es español de origen; la declaración se anotará al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 R.R.C).

Madrid, 3 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de V.

## Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (8ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*Es española iure soli la nacida en España hijo de brasileños nacidos en Brasil.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de S.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de S. el 14 de Noviembre de 2008, los ciudadanos brasileños Don R. y Doña M., solicitaban la declaración de la nacionalidad española para su hija, J., por haber nacido en S. el 3 de Agosto de ese año y no corresponderle

la nacionalidad brasileña de sus padres. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento de la interesada; fotocopias de los pasaportes de los promotores; certificado del Consulado General de Brasil en M., según el cual para obtener la nacionalidad es necesaria la inscripción o bien la residencia junto a la opción por el interesado al llegar a la mayoría de edad, y certificado de empadronamiento.

2.- Una vez el Ministerio Fiscal dictó informe favorable, la Encargada del Registro Civil de S. dictó auto el 17 de Diciembre de 2008 denegando la solicitud de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por que la situación de carencia de nacionalidad de la menor venía dada por la omisión de los padres, que podrían haber solicitado la inscripción en el Consulado.

3.- Notificada la resolución, estos presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró que el recurso debía ser estimado al ajustarse a la Doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil y las Resoluciones de 28-2ª de Abril de 2000; 5-3ª de marzo de 2004; 11-2ª de Junio de 2007; 28-4ª de Noviembre de 2008.

II.- La petición de los promotores de que se reconozca la nacionalidad española a su hija al haber nacido en España en 2008, tiene como vía registral el expediente para declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.) que decide en primera instancia el Encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C).

III.- Conforme al artículo 17-1-c del Código civil son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad. De acuerdo con el conocimiento adquirido de la ley brasileña no hay duda de que esa norma beneficia al nacido en España, hijo de padres brasileños, porque los hijos de brasileños nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente la nacionalidad de sus padres, sino que para ello es preciso un acto posterior. Se da, pues, una situación de apatridia originaria en la que la atribución *iure soli* de la nacionalidad española se impone. No ha de importar que la nacida pueda adquirir más tarde "iure sanguinis" la nacionalidad de sus progenitores, porque este solo hecho no puede llevar consigo la pérdida de nacionalidad atribuida "ex lege" en el momento del nacimiento.

IV.- Esta conclusión se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto establece que el niño tendrá, desde que nace, derecho a adquirir una nacionalidad y que los estados parte velarán por la aplicación de este derecho, "sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida".

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

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

Madrid, 6 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de S.

## Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (2ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*Es española iure soli la nacida en España hija de brasileños nacidos en Brasil.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Salamanca.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Salamanca el 27 de Noviembre de 2008, los ciudadanos brasileños E. y R., solicitaban la declaración de la nacionalidad española para su hija, A., por haber nacido en S. el 2 de Octubre de ese año y no corresponderle la nacionalidad brasileña de sus padres. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento de la interesada; fotocopias de los pasaportes de los promotores; certificado del Consulado General de Brasil en Madrid, según el cual para obtener la nacionalidad es necesaria la inscripción o bien la residencia junto a la opción por el interesado al llegar a la mayoría de edad, y certificados de empadronamiento.

2.- Una vez el Ministerio Fiscal dictó informe favorable, la Encargada del Registro Civil de Salamanca dictó auto el 4 de Diciembre de 2008 denegando la solicitud de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por que la situación de carencia de nacionalidad de la menor venía dada por la omisión de los padres, que podrían haber solicitado la inscripción en el Consulado.

3.- Notificada la resolución, estos presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró que el recurso debía ser estimado al ajustarse a la Doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil y las Resoluciones de 28-2ª de Abril de 2000; 5-3ª de marzo de 2004; 11-2ª de Junio de 2007; 28-4ª de Noviembre de 2008.

II.- La petición de los promotores de que se reconozca la nacionalidad española a su hija al haber nacido en España en 2008, tiene como vía registral el expediente para declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.) que decide en primera instancia el Encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

III.- Conforme al artículo 17-1-c del Código civil son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad. De acuerdo con el conocimiento adquirido de la ley brasileña no hay duda de que esa norma beneficia al nacido en España, hijo de padres brasileños, porque los hijos de brasileños nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente la nacionalidad de sus padres, sino que para ello es preciso un acto posterior. Se da, pues, una situación de apatridia originaria en la que la atribución *iure soli* de la nacionalidad española se impone.

No ha de importar que la nacida pueda adquirir más tarde “iure sanguinis” la nacionalidad de sus progenitores, porque este solo hecho no puede llevar consigo la pérdida de nacionalidad atribuida “ex lege” en el momento del nacimiento.

IV.- Esta conclusión se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto establece que el niño tendrá, desde que nace, derecho a adquirir una nacionalidad y que los estados parte velarán por la aplicación de este derecho, “sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

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

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Salamanca.

### **Resolución de 16 de Septiembre de 2010 (4ª)**

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad.

*Es español iure soli el nacido en España de padres colombianos y nacidos en Colombia.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Elche el 21 de Abril de 2008, los ciudadanos colombianos J. y C., solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo J., nacido en E. el 13 de Febrero de 2008. Adjuntaban la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado; fotocopias de los pasaportes de los promotores, con la particularidad de que en el del padre aparecía un sello impuesto por la Dirección General de la Policía obligando a salir de España el 23 de Abril de 2008; certificados de empadronamiento de los promotores y del optante; Certificados emitidos por el Consulado de Colombia en V., sobre inscripción en los Registros propios de los promotores y de legislación colombiana.

2.- Ratificadas las partes en el expediente, el Ministerio Fiscal informó desfavorablemente, con motivo de la situación irregular del padre en España.

3.- La Encargada del Registro Civil de Elche dictó auto el 21 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de declaración de la nacionalidad española al considerar que debiendo el padre abandonar España dos días después de la solicitud presentada, era evidente que estarían domiciliados en territorio colombiano, por lo que el menor adquiriría la nacionalidad colombiana.

4.- Notificada la resolución, los promotores presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la salida de España no conllevaba retorno a Colombia, sino solamente salir del espacio Schengen, que el promotor nunca abandonó España y que el menor no había adquirido la nacionalidad colombiana. Adjuntan fotocopias

de los pasaportes, certificado de empadronamiento renovado de fecha de 26 de Noviembre de 2008 y fotocopia del Libro de Familia.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró acreditados los hechos alegados por los promotores, mostrándose favorable a la declaración solicitada. La Encargada del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Plantea el recurso la cuestión de si tiene la nacionalidad española de origen un niño nacido en España el 13 de febrero de 2008, hijo de padres colombianos nacidos en Colombia. La petición se funda en la atribución *iure soli* de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al nacido una nacionalidad (cfr. art. 17.1.c) Cc). Por la Juez Encargada se dictó auto denegando la solicitud. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Reiteradamente tiene establecido esta Dirección General, de acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación colombiana, que los hijos de colombianos nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente por el solo hecho del nacimiento la nacionalidad colombiana, la cual solo puede adquirirse por un acto posterior (cfr. art. 96.2 de la Constitución Política de Colombia de 1991). Se da, por lo tanto, una situación de apatridia originaria en la cual la atribución de la nacionalidad española *iure soli* se impone, independientemente de que uno de los progenitores tenga una obligación de salida de España posterior al nacimiento en la medida en que ni tal obligación se traduce necesariamente en expulsión (artículo 57 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de Enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social), ni afecta al menor. No ha de importar por otro lado que el nacido pueda adquirir más tarde "iure sanguinis" la nacionalidad de sus progenitores porque este solo hecho no puede llevar consigo la pérdida de nacionalidad atribuida "ex lege" en el momento del nacimiento.

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

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

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

Madrid, 16 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Elche.

## Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (12ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*No es español iure soli conforme al art. 17 del Código civil en su redacción por la Ley 51/1982 el nacido en el Sahara en 1964.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Verín.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Verín el 24 de Octubre de 2008, el ciudadano argelino M., solicitaba la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción en aplicación del artículo 17. 1 c) del Código Civil por haber nacido en F. (Sahara) en 1964. Adjuntaba la siguiente documentación: certificados de nacionalidad, paternidad, nacimiento, de identidad y de residencia en los campos de refugiados emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; documento de identidad bilingüe expedido por la Administración española a Doña L., madre del interesado según declara este; permiso de residencia; certificado de empadronamiento.

2.- Trasladado el expediente al Ministerio Fiscal, éste emitió informe oponiéndose a la declaración, por no tener los documentos presentados las garantías suficientes.

3.- La Encargada del Registro Civil de Verín dictó auto el 14 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud de declaración de la nacionalidad española considerando que no había quedado acreditada la reunión de los requisitos del artículo 17.1 c) Código Civil.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la consolidación de la nacionalidad española conforme al artículo 18 del Código Civil. Acompañaba a su escrito nuevo certificado de nacionalidad, junto con un certificado de matrimonio y el documento de identidad de su mujer, todos emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado literal español de nacimiento de su hijo y fotocopia del Libro de Familia.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 y 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 5-4ª de Noviembre de 2004; 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16-3ª de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Verín, solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1964 en el territorio del Sahara y cumplir las condiciones para obtener la nacionalidad

española establecidas por el artículo 17 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado por no quedar acreditada la reunión de los requisitos del artículo exigidos en dicho artículo, principalmente a raíz de que los certificados acompañados no habían sido emitidos por registros extranjeros regulares y auténticos, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- En primer lugar, hay que señalar que el promotor modifica en el recurso la causa petendi respecto de la inicial, pues su solicitud se dirigía a la obtención de la nacionalidad española por aplicación del artículo 17.1 c) C.c, mientras que en el recurso lo que plantea es la declaración de nacionalidad española por consolidación en virtud del artículo 18 del mismo texto legal. La resolución de la cuestión basada en esta última posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la declaración de la nacionalidad adquirida *ius soli* propuesta en la solicitud inicial del interesado, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si corresponde declarar o no dicha nacionalidad sobre la base del artículo 17.1 c) precitado.

IV.- A efectos de la resolución del recurso interpuesto, hay que comenzar aclarando los estatus tanto del territorio del Sahara durante el tiempo en que estuvo sometido a soberanía española como de los nacidos en él. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada a cabo en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el

reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles o el carácter de territorio nacional del Sahara. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Por todo lo anterior, no puede accederse a la petición del interesado. Conforme al artículo 17.1 c) del Código Civil son españoles “los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad”. En el presente caso, no sólo no concurre el requisito del nacimiento en España (pues el interesado declara haber nacido en el Sahara, sin que, por otra parte, haya coincidencia en cuanto al lugar concreto en los escritos de solicitud y recurso), sino que no queda acreditada la filiación del interesado. Cabe señalar que la documentación expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaí Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española y no puede ser admitida. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido

VI.- Por otra parte, el promotor disfrutó de una posibilidad de acceder a la nacionalidad, abierta a toda la población saharauí a través del Real Decreto 2258/1976, y cuyo periodo de vigencia terminó el 29 de Septiembre de 1977. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor, pese a no haber ejercitado la opción, había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Verín.

### III.1.2.- Adquisición *iure sanguini*

## **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (6ª)**

III.1.2.- Declaración sobre nacionalidad española de origen.

*No es posible porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo del nacimiento de la promotora.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. el 6 de Octubre de 2008, Doña M. nacida en B. (Argelia), según consta en el pasaporte, en el año 1982, solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido de padres españoles nacidos a su vez en el Sahara cuando este territorio se encontraba bajo dominación española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del permiso de residencia; pasaporte argelino; certificado de empadronamiento; certificados de paternidad, de nacimiento y de antecedentes emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; fotocopia del certificado de nacimiento y del Documento Nacional de Identidad de su madre, F.; certificado de nacimiento y fotocopia del Documento Nacional de Identidad de su hija.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 30 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración, y añadiendo como fundamento el artículo 20.1 b) del Código Civil, como hija de padres originariamente españoles nacidos en España.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 17 del Código civil (Cc) en la redacción de la Ley de 15 de julio de 1954; 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; y las Resoluciones, entre otras, de 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006; 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre, 18-1ª, 10 y 12-3ª y 4ª de enero, 10 y 12-2ª-3ª y 4ª de febrero y 5-2ª de marzo de 2007; 5-5ª de Febrero de 2008.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de B., solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1982 de

padres españoles naturales del territorio del Sahara que, según afirmaba, ostentaban dicha nacionalidad en el momento de su nacimiento. En el escrito de solicitud se hacía mención también a diferentes resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en especial la Resolución de 12 de Marzo de 2001 y al artículo 22 del Código Civil. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso, en el que se añade la opción del artículo 20.1 b) del Código Civil.

III.- En primer lugar, hay que señalar que la promotora modifica en el recurso la causa petendi respecto de la inicial, pues su solicitud se dirigía a la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, mientras que en el recurso añade la adquisición de la nacionalidad por medio del ejercicio del derecho de opción reconocido en el artículo 20 C.c. La resolución de la cuestión basada en esta última posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la declaración demandada en la solicitud inicial de la interesada, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si corresponde declarar la nacionalidad española de la promotora con valor de simple presunción.

IV.- La interesada solicita, pues, la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, basada en que los padres ostentaban esta nacionalidad por ser naturales del Sahara. A la vista del expediente esta petición no puede estimarse ya que en principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que

reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII.- En el caso presente, por las razones expuestas no puede considerarse acreditado que los padres ostentasen la nacionalidad española, por lo que no pudieron transmitirla a su hija. Tampoco está probado que los padres de la interesada, como representantes legales de ella, cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviesen imposibilitados *de facto* para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello, la documentación que aporta, expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática, no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido. En consecuencia, al no poderse dar por acreditada la nacionalidad española de los padres, no procede la declaración de nacionalidad española de origen que pretende la interesada.

VIII.- Cabe apuntar por último que la vía abierta por el artículo 22 del Código Civil, citada por la interesada en el escrito de solicitud, requiere una tramitación diferente a la seguida en el actual expediente, siendo la competencia para resolver del Ministro de Justicia y por delegación, de la Directora General de los Registros y del Notariado (Orden JUS/3770/2008, de 2 de Diciembre).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de B.

## **Resolución de 7 de Septiembre de 2010 (2ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima, los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Córdoba (Argentina).

### **HECHOS**

1.- Doña G., nacida el 27 de enero de 1957 en S. (Argentina), hija de Don F., nacido en S. (Argentina), y de Doña M., nacida en M. (Argentina), presenta, el 28 de julio de 2009, en el Consulado General de España en Córdoba (Argentina) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 6 de mayo de 2004 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Resolución, de fecha 24 de septiembre de 2009, denegando la solicitud de opción a la nacionalidad española al no cumplir los requisitos exigidos en el apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 y en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 28 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Argentina) el 27 de enero de 1957, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de mayo de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba (Argentina) el 26 de agosto de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción, cuya inscripción ahora se pretende, fue formalizada el 28 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Resolución el 24 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su madre no fue española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la Resolución recurrida.

Madrid, 7 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

### **Resolución de 7 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima, los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad*

*española no de origen por la vía del artículo 20 n°1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

## **HECHOS**

1.- Don H., nacido el 20 de octubre de 1940 en M. (Uruguay), hijo de Don E., nacido en M. (Uruguay) y de Doña B., presenta, el 25 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 30 de septiembre de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Resolución, de fecha 28 de mayo de 2009, denegando la solicitud de opción a la nacionalidad española al no cumplir los requisitos exigidos en los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 10 de noviembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) el 20 de octubre de 1940, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de septiembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 3 de octubre de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Resolución el 28 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su madre no fue española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas

opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la Resolución recurrida.

Madrid, 7 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 7 de Septiembre de 2010 (4ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don J., nacido el 1 de noviembre de 1978 en M. (Uruguay), hijo de Doña S., nacida en M. (Uruguay), presenta, el 23 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 19 de noviembre de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Resolución, de fecha 18 de junio de 2009, denegando la solicitud de opción a la nacionalidad española al no cumplir los requisitos exigidos en los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 27 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) el 1 de noviembre de 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de noviembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 3 de diciembre de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su madre no fue española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la Resolución recurrida.

Madrid, 7 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 7 de Septiembre de 2010 (5ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima, los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don J., nacido el 5 de junio de 1981 en S. (Cuba), hijo de Don J., nacido en P. (Cuba) y de Doña M., nacida en P. (Cuba), presenta, el 21 de abril de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 13 de marzo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 14 de mayo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 3 de agosto de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen al nacido en S. (Cuba) el 5 de junio de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 18 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 14 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos

jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 7 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

## Resolución de 7 de Septiembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima, los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### HECHOS

1.- Don H., nacido el 25 de abril de 1974 en C. (Cuba), hijo de Don A., nacido en C. (Cuba) y de Doña G., nacida en C. (Cuba), presenta, el 24 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 2 de abril de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 31 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 21 de septiembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) el 25 de abril de 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 23 de mayo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 31 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 n°2 y 19 n°2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados

extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 7 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (4ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima, los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

1.- Doña Y., nacida el 18 de mayo de 1973 en C. (Cuba), hija de Don A., nacido en C (Cuba) y de Doña G., nacida en C (Cuba), presenta, el 24 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 2 de abril de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 31 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 21 de septiembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) el 18 de mayo de 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 23 de mayo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 31 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este

Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (5ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima, los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Don V., nacido el 7 de diciembre de 1969 en L. (Cuba), hijo de Don A., nacido en L. (Cuba) y de Doña A., nacida en L. (Cuba), presenta, el 30 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 18 de abril de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 14 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 21 de agosto de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) el 7 de diciembre de 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 14 de junio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 14 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que la progenitora del optante

no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

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

VI -.Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (6ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima, los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 20 de marzo de 1967 en B. (Cuba), hija de Don P., nacido en J. (Cuba) y de Doña M., nacida en J. (Cuba), presenta, el 3 de abril de 2009, en el Viceconsulado Honorario de España en S. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 25 de abril de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 21 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 10 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B. (Cuba) el 20 de marzo de 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de abril de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 2 de mayo de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 3 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 21 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (7ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima, los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don C., nacido el 12 de enero de 1984 en L. (Cuba), hijo de Don C., nacido en M. (Cuba) y de Doña V., nacida en C. (Cuba), presenta, el 25 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 20 de abril de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 2 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 5 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen al nacido en L. (Cuba) el 12 de enero de 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 20 de junio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 25 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 2 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

## **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (8ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 n°1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### **HECHOS**

1.- Doña Y., nacida el 21 de julio de 1981 en L. (Cuba), hija de Don C., nacido en M. (Cuba) y de Doña V., nacida en C. (Cuba), presenta, el 25 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 20 de abril de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 2 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 5 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) el 21 de julio de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 20 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 2 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 n°2 y 19 n°2 del Código civil,

esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (9ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

## HECHOS

1.- Doña Y., nacida el 8 de febrero de 1979 en L (Cuba), hija de Don J., nacido en G. (Cuba) y de Doña R., nacida en G. (Cuba), presenta, el 16 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 3 de abril de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 20 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 28 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) el 8 de febrero de 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 25 de mayo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 16 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 20 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse

que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (10ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Don C., nacido el 22 de noviembre de 1976 en L. (Cuba), hijo de Don J., nacido en M. (Cuba) y de Doña M., nacida en L. (Cuba), presenta, el 13 de mayo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción

del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 15 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 3 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 21 de agosto de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) el 22 de noviembre de 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 24 de octubre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 3 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (11ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don E., nacido el 4 de agosto de 1966 en M. (Uruguay), hijo de Don E., nacido en M. (Uruguay) y de Doña R. nacida en Uruguay, presenta, el 12 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 19 de agosto de 2004 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Resolución, de fecha 18 de junio de 2009, denegando la solicitud de opción a la nacionalidad española al no cumplir los requisitos exigidos en los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 13 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) el 4 de agosto de 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de agosto de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 26 de agosto de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su madre no fue española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la Resolución recurrida.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Montevideo.

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (12ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don E., nacido el 31 de marzo de 1958 en M. (Uruguay), hijo de Don E., nacido en M. (Uruguay) y de Doña R., presenta, el 12 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 19 de agosto de 2004 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Resolución, de fecha 18 de junio de 2009, denegando la solicitud de opción a la nacionalidad española al no cumplir los requisitos exigidos en los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 13 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) el 31 de marzo de 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de agosto de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 26 de agosto de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su madre no fue española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la Resolución recurrida.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Montevideo.

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (13ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad*

*española no de origen por la vía del artículo 20 n°1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

## **HECHOS**

1.- Doña S., nacida el 4 de abril de 1964 en M. (Uruguay), hija de Don E., nacido en M. (Uruguay) y de Doña R. nacida en Uruguay, presenta, el 3 de abril de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 19 de agosto de 2004 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Resolución, de fecha 28 de agosto de 2009, denegando la solicitud de opción a la nacionalidad española al no cumplir los requisitos exigidos en los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 13 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) el 4 de abril de 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de agosto de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 28 de agosto de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 3 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su madre no fue española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas

opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la Resolución recurrida.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Montevideo.

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (4ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don M., nacido el 21 de febrero de 1980 en A. (Uruguay), hijo de Don N., nacido en M. (Uruguay) y de Doña R., nacida en M. (Uruguay), presenta, el 11 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La

madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 18 de septiembre de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Resolución, de fecha 18 de junio de 2009, denegando la solicitud de opción a la nacionalidad española al no cumplir los requisitos exigidos en los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 30 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en A. (Uruguay) el 21 de febrero de 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de septiembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 24 de septiembre de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 11 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su madre no fue española de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que la progenitora del optante

no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la Resolución recurrida.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de Montevideo.

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (5ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña A., nacida el 27 de febrero de 1979 en A. (Uruguay), hija de Don N., nacido en M. (Uruguay) y de Doña R., nacida en M. (Uruguay), presenta, el 9 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 18 de septiembre de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Resolución, de fecha 2 de junio de 2009, denegando la solicitud de opción a la nacionalidad española al no cumplir los requisitos exigidos en los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 30 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en A. (Uruguay) el 27 de febrero de 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de septiembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 24 de septiembre de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 9 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Resolución el 2 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su madre no fue española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por

otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la Resolución recurrida.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Montevideo.

## Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### HECHOS

1.- Doña B., nacida el 12 de mayo de 1971 en G. (Cuba), hija de Don O., nacido en G, (Cuba) y de Doña O., nacida en G. (Cuba), presenta, el 23 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 20 de marzo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 26 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 20 de mayo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. el 12 de mayo de 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España de La Habana (Cuba) el 4 de mayo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 26 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 n°2 y 19 n°2 del Código civil,

esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo de la optante, ya que la sola mención de esta nacionalidad en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (7ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

1.- Doña D., nacida el 20 de agosto de 1975 en M. (Cuba), hija de Don V., nacido en C. (Cuba) y de Doña M., nacida en M. (Cuba), presenta, el 20 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 11 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 25 de marzo de 2009, denegando la solicitud inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 2 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. el 20 de agosto de 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España de La Habana (Cuba) el 30 de julio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 20 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 25 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse

que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo de la optante, ya que la sola mención de esta nacionalidad en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la Re solución recurrida.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de La Habana.

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (8ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay)

## HECHOS

1.- Doña F., nacida el 15 de junio de 1968 en C. (Uruguay), hija de Don E., nacido en C. (Uruguay) y de Doña E., nacida en C. (Uruguay), presenta, el 9 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 29 de marzo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Resolución, de fecha 25 de mayo de 2009, denegando la solicitud de opción a la nacionalidad española al no cumplir los requisitos exigidos en los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 3 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Uruguay) el 15 de junio de 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 29 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 25 de abril de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución recurrida basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su padre no fue español de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, ya que la sola mención de esta nacionalidad en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la Resolución recurrida.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Montevideo.

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (9ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don J., nacido el 11 de marzo de 1979 en H. (Cuba), hijo de Don A., nacido en C. (Cuba) y de Doña D., nacida en C. (Cuba), presenta, el 10 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había

optado a la nacionalidad española el 18 de abril de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 10 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 17 de mayo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en H. (Cuba) el 11 de marzo de 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 15 de junio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 10 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 10 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo del optante, ya que la sola mención de esta nacionalidad en la inscripción de nacimiento del padre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

## **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (10ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### **HECHOS**

1.- Don E., nacido el 4 de marzo de 1978 en C. (Cuba), hijo de Don E., nacido en G. (Cuba) y de Doña B., nacida en C. (Cuba), presenta, el 9 de marzo de 2009, en el Viceconsulado Honorario de España en C. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 28 de febrero de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 9 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción

de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 24 de mayo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) el 4 de marzo de 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 23 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 9 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo del optante, ya que la sola mención de esta nacionalidad en la inscripción de nacimiento de la madre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (11ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña Y., nacida el 15 de octubre de 1985 en C. (Cuba), hija de Don S., nacido en C. (Cuba) y de Doña N., nacida en C. (Cuba), presenta, el 4 de marzo de 2009, en el Viceconsulado Honorario de España en C. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 28 de febrero de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 4 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 5 de mayo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones,

reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) el 15 de octubre de 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 19 de abril de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 4 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 4 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático

sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o “iter” jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (12ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Doña Y., nacida el 10 de julio de 1972 en L. (Cuba), hija de Don O., nacido en L. (Cuba) y de Doña D., nacida en L. (Cuba), presenta, el 6 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 28 de mayo de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 10 de febrero de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 3 de abril de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993,

de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) el 10 de julio de 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de mayo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 1 de julio de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 10 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo de la optante, ya que la sola mención de esta nacionalidad en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de La Habana.

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (13ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña .S, nacida el 21 de febrero de 1964 en L. (Cuba), hija de Don V., nacido en S. (Cuba) y de Doña L., nacida en S. (Cuba), presenta, el 30 de enero de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 19 de febrero de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 3 de febrero de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 25 de febrero de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) el 21 de febrero de 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n<sup>o</sup>1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 14 de marzo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 30 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 3 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n<sup>o</sup>2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n<sup>o</sup>3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo de la optante, ya que la sola mención de esta nacionalidad en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 9 Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

## Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (14ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### HECHOS

1.- Don Y., nacido el 8 de mayo de 1981 en C. (Cuba), hijo de Don S., nacido en C. (Cuba) y de Doña N., nacida en C. (Cuba), presenta, el 4 de marzo de 2009, en el Viceconsulado Honorario de España en C. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 28 de febrero de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 4 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 5 de abril de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) el 8 de mayo de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su

declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 19 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 4 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía..

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (1ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

## HECHOS

1.- Doña S. nacida el 19 de enero de 1958 en S. (Uruguay) hija de Don T., nacido en S. (Uruguay) y de Doña G. nacida en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Montevideo opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima apartado 1. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento, certificado literal de nacimiento de su padre Don T., con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20-1b del Código Civil de fecha 28 de abril de 2008 y fotocopia de su documento de identidad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su padre no fue español de origen indicando que tampoco puede la interesada acogerse al Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado que los abuelos fueran exiliados que perdieran la nacionalidad española como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada Disposición.

3.- Notificado la interesada, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Uruguay) en 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita

el 19 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 28 de abril de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 29 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 18 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a

que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (2ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **HECHOS**

1.- Doña S. nacida el 16 de diciembre de 1966 en M. (Uruguay) hija de Don O., nacido en Uruguay y de Doña N., nacida en Montevideo, solicita mediante escrito presentado en el

Consulado de España en Montevideo opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima apartado 1. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento, certificado literal de nacimiento de su madre Doña N., con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20-1b del Código Civil de fecha 23 de mayo de 2006 y fotocopia de su documento de identidad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen indicando que tampoco puede la interesada acogerse al Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado que los abuelos fueran exiliados que perdieran la nacionalidad española como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada Disposición.

3.- Notificado la interesada, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de mayo de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 23 de mayo de 2006, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 26 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 18 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma

Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

#### **HECHOS**

1.- Doña A., nacida el 18 de junio de 1960 en M. (Uruguay) hija de Don N., nacido en M. (Uruguay) y de Doña C., nacida en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Montevideo opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima apartado 1. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento, certificado literal de nacimiento de su padre Don N., con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20-1b del Código Civil de fecha 29 de julio de 2003, Certificado literal de nacimiento y partida de bautismo de su abuelo paterno Don P., fotocopia de carta de ciudadanía uruguaya del anterior concedida el 16 de septiembre de 1929 y ratificada el 12 de noviembre de 1935 y fotocopia de su documento de identidad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su padre no fue español de origen indicando que tampoco puede la interesada acogerse al Apartado Segundo de la Disposición

Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado que los abuelos fueran exiliados que perdieran la nacionalidad española como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada Disposición.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1960, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 24 de julio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 29 de julio de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 19 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 28 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (4ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

#### **HECHOS**

1.- Don O., nacido el 5 de junio de 1967 en P. (Uruguay) hijo de Don J., nacido en Uruguay y de Doña A., nacida en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Montevideo opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima apartado 1. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento, certificado literal de nacimiento de su padre Don J., con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20-1b del Código Civil de fecha 9 de octubre de 2008 y fotocopia de su documento de identidad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado dado que su padre no fue español de origen indicando que tampoco puede el interesado acogerse al Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado que los abuelos fueran exiliados que perdieran la nacionalidad española como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada Disposición.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado

del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en P. (Uruguay) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 29 de septiembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 9 de octubre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe. Dicha resolución puede considerarse suficientemente motivada y no discriminatoria, en cuanto se fundamenta expresamente en la citada Instrucción y en concreto en la no concurrencia de los requisitos previstos en el apartado primero o segundo de la citada Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 y los criterios sobre los que se fundamenta son coincidentes con los que en materia de adquisición de la nacionalidad española se deducen del apartado sexto de dicha Instrucción o del propio artículo 20 del Código civil.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo

II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (5ª)**

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

#### **HECHOS**

1.- Don L., nacido el 26 de mayo de 1961 en P. (Uruguay) hijo de Don J., nacido en Uruguay y de Doña A., nacida en Uruguay, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Montevideo opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima apartado 1. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento, certificado literal de nacimiento de su padre Don J., con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20-1b del Código Civil de fecha 9 de octubre de 2008 y fotocopia de su documento de identidad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado dado que su padre no fue español de origen indicando que tampoco puede el interesado acogerse al Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado que los abuelos fueran exiliados que perdieran la nacionalidad española como consecuencia del exilio en los plazos que establece la citada Disposición.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en P. (Uruguay) en 1961, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 29 de septiembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 9 de octubre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 24 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe. Dicha resolución puede considerarse suficientemente motivada y no discriminatoria, en cuanto se fundamenta expresamente en la citada Instrucción y en concreto en la no concurrencia de los requisitos previstos en el apartado primero o segundo de la citada Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 y los criterios sobre los que se fundamenta son coincidentes con los que en materia de adquisición de la nacionalidad española se deducen del apartado sexto de dicha Instrucción o del propio artículo 20 del Código civil.

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

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

más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (6ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Sao Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Doña R., nacida el 19 de noviembre de 1963 en S. (Brasil), hija de Don D., nacido en S. (Brasil) y de Doña J., nacida en S. (Brasil), presenta, el 12 de enero de 2009, en el Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 6 de marzo de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 5 de febrero de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliada de su abuela, que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hija.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 2 de marzo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Brasil) en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) el mismo 6 de marzo de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 5 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

## Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (7ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Sao Paulo (Brasil).

### HECHOS

1.- Don F., nacido el 17 de mayo de 1981 en S. (Brasil), hijo de Don J., nacido en S. (Brasil) y de Doña D., nacida en S. (Brasil), presenta, el 2 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 10 de julio de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 10 de febrero de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, por cuanto el mismo no es hijo de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela, que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hijo.

3.- Notificado el interesado, su abuela interpone recurso, con fecha 5 de marzo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, posteriormente ratificado por el solicitante, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S (Brasil) en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre,

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

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 10 de julio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) el 14 de julio de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 10 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así

sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (8ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

1.- Doña A., nacida el 3 de enero de 1975 en G. (Cuba), hija de Don S., nacido en L. (Cuba) y de Doña M., nacida en E. (Cuba), presenta, el 11 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 7 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 17 de febrero de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 10 de marzo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución, en el que se hace constar que cuando la progenitora española nació en el año 1950 ya su padre había perdido la nacionalidad española, lo que ocurrió en 1946.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) el 3 de enero de 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita

el 7 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 16 de julio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 17 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a

que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (9ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Sao Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Don A., nacido el 19 de noviembre de 1971 en S. (Brasil), hijo de Don A., nacido el 12 de junio de 1941 en S. (Brasil) y de Doña D., nacida el 30 de junio de 1943 en S. (Brasil),

presenta, el 17 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 15 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 6 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, por cuanto el mismo no es hijo de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliada de su abuela, que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hija.

3.- Notificado el interesado, su abuela interpone recurso, con fecha 5 de marzo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, posteriormente ratificado por el solicitante, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Brasil) en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) el 5 de julio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 6 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma

Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a

la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (10ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 20 de septiembre de 1976 en L. (Cuba), hija de Don S., nacido en L. (Cuba) y de Doña M., nacida en E. (Cuba), presenta, el 12 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 7 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 17 de febrero de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la

opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 3 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución, en el que se hace constar que cuando la progenitora española nació en el año 1950 ya su padre había perdido la nacionalidad española, lo que ocurrió en 1946.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) el 20 de septiembre de 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 16 de julio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 17 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que la progenitora de la

optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (11ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don H., nacido el 3 de septiembre de 1967 en F. (Uruguay), hijo de Don H., nacido en F. (Uruguay) y de Doña M., nacida en F. (Uruguay), presenta, el 7 de enero de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 3 de febrero de 2005 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 5 de mayo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, por cuanto el mismo no es hijo de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliado de su abuelo, que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hija.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 3 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en F. (Uruguay) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 2 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional. Dicho plazo podrá ser prorrogado por acuerdo de Consejo de Ministros hasta el límite de un año. 2. Este derecho también se reconocerá a los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de febrero de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 21 de febrero de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 7 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático

sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o “iter” jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (12ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### **HECHOS**

1.- Doña A., nacida el 4 de mayo de 1972 en .L. (Cuba), hija de Don R., nacido en S. (Cuba) y de Doña S., nacida en L. (Cuba), presenta, el 29 de enero de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 16 de junio de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 9 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 12 de mayo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución, en el que se hace constar que cuando el progenitor español nació en el año 1944 ya su madre había perdido la nacionalidad española, lo que ocurrió en 1942.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) el 4 de mayo de 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de junio de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 17 de julio de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 9 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

## **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (13ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### **HECHOS**

1.- Doña P., nacida el 8 de enero de 1980 en C. (Cuba), hija de Don E., nacido en C. (Cuba) y de Doña M., nacida en C. (Cuba), presenta, el 3 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 28 de febrero de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 3 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 28 de mayo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución, en el que se hace constar que cuando la progenitora española nació en el año 1955 ya su padre había perdido la nacionalidad española.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) el 8 de enero de 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido

originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 8 de febrero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 3 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (14ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

1.- Don E., nacido el 6 de noviembre de 1976 en C. (Cuba), hijo de Don E., nacido en C. (Cuba) y de Doña M., nacida en C. (Cuba), presenta, el 3 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 28 de febrero de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 3 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 28 de mayo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución, en el que se hace constar que cuando la progenitora española nació en el año 1955 ya su padre había perdido la nacionalidad española.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) el 6 de noviembre de 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 8 de febrero de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 3 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 3 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse

que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (15ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don A., nacido el 18 de enero de 1972 en M. (Uruguay), hijo de Don A., nacido en M. (Uruguay) y de Doña S., nacida en Argentina, presenta, el 26 de enero de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad

española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 20 de agosto de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 18 de mayo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, por cuanto el mismo no es hijo de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 1 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de agosto de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 29 de septiembre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas a que se menciona, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (16ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 13 de marzo de 1985 en M. (Uruguay), hija de Don M., nacido en M. (Uruguay) y de Doña (no consta), presenta, el 9 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 18 de enero de 2005 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 2 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 30 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado I de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de enero de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 26 de enero 2005, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 9 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el

plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que la progenitora de la optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los

requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (17ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña A., nacida el 4 de marzo de 1974 en M. (Uruguay), hija de Don J. y de Doña M., nacida en M. (Uruguay), presenta, el 11 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 30 de mayo de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 25 de mayo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la

nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 24 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 30 de mayo de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que la progenitora de la

optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los

requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (18ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don S., nacido el 13 de septiembre de 1962 en M. (Uruguay), hijo de Don I. y de Doña M., presenta, el 17 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 9 de agosto de 2004 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 18 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la

nacionalidad española de origen del interesado, por cuanto el mismo no es hijo de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 3 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

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

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de agosto de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 19 de agosto de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre del interesado no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (1ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña A., nacida el 12 de julio de 1968 en S. (Uruguay), hija de Don A. y de Doña N., nacida en P. (Uruguay), presenta, el 13 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 18 de junio de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 18 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 14 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de junio de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 27 de junio de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (2ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

### **HECHOS**

1.- Doña V., nacida el 21 de noviembre de 1974 en M. (Uruguay), hija de Don A. y de Doña N., nacida en M. (Uruguay), presenta, el 23 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 16 de septiembre de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 18 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 8 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de septiembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 19 de septiembre de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley

52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía..

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don B., nacido el 11 de abril de 1967 en M. (Uruguay), hijo de Don J. y de Doña N., presenta, el 14 de enero de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 13 de julio de 2006 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 8 de mayo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, por cuanto el mismo no es hijo de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 29 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de julio de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 11 de agosto de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 14 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 8 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (4ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 11 de octubre de 1979 en M. (Uruguay), hija de Doña S., nacida en M. (Uruguay), presenta, el 23 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 19 de noviembre de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 18 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 10 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de noviembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 3 de diciembre de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 23 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (5ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### **HECHOS**

1.- Doña Y., nacida el 5 de diciembre de 1981 en P. (Cuba), hija de Don G., nacido en M., (Cuba) y de Doña M., nacida en .L. (Cuba), presenta, el 9 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 30 de abril de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 5 de mayo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 15 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución, en el que se hace constar que cuando la progenitora española nació en el año 1955 ya su padre había perdido la nacionalidad española.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en P. (Cuba) el 5 de diciembre de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido

originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 5 de julio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (6ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad*

*española no de origen por la vía del artículo 20 n°1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## **HECHOS**

1.- Doña Y., nacida el 29 de julio de 1979 en S. (Cuba), hija de Don W., nacido en A. (Cuba) y de Doña M., nacida en S. (Cuba), presenta, el 8 de abril de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 14 de abril de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 28 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 25 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) el 29 de julio de 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de abril de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 21 de abril de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 8 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 28 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”.

Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (7ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don W., nacido el 1 de diciembre de 1986 en P. (Cuba), hijo de Don W., nacido en A. (Cuba) y de Doña M., nacida en S. (Cuba), presenta, el 8 de abril de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado

había optado a la nacionalidad española el 14 de abril de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 28 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 25 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en P. (Cuba) el 1 de diciembre de 1986, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de abril de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 21 de abril de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 8 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 28 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (8ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña J., nacida el 22 de septiembre de 1972 en B. (Cuba), hija de Don L., nacido en G. (Cuba) y de Doña O., nacida en S. (Cuba) presenta, el 4 de mayo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 17 de junio de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 27 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 29 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B. (Cuba) el 22 de septiembre de 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 17 de junio de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 11 de julio de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 4 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 27 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta

ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (9ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptim los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don L., nacido el 3 de febrero de 1975 en G. (Cuba), hijo de Don L., nacido en G. (Cuba) y de Doña G., nacida en G. (Cuba), presenta, el 1 de abril de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 20 de marzo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 20 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 2 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993,

de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en G. (Cuba) el 3 de febrero de 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 18 de septiembre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 20 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

## Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (10ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

### HECHOS

1.- Doña L., nacida el 11 de marzo de 1965 en M. (Uruguay), hija de Don J., y Doña B., nacida en M. (Uruguay), presenta, el 19 de mayo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 28 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 16 de septiembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 28 de septiembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 5 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 16 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así

sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (11ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

## HECHOS

1.- Doña Y., nacida el 7 de agosto de 1957 en M. (Uruguay), hija de Don N. y Doña N., presenta, el 29 de abril de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 17 de septiembre de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 28 de agosto de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 3 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1957, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 17 de septiembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 8 de octubre de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 29 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo

de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y

nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (12ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Sao Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Doña A., nacida el 30 de octubre de 1964 en S. (Brasil), hija de Don A., nacido en C. (Brasil) y de Doña R., nacida en S. (Brasil), presenta, el 10 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 13 de septiembre de 2006 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 21 de septiembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, por cuanto la misma no es hija de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela, que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hijo.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 13 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

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

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de septiembre de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) el mismo 1 de noviembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 21 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de

la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (13ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Sao Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Don A., nacido el 12 de noviembre de 1948 en S. (Brasil), hija de Don A., nacido en C. (Brasil) y de Doña R., nacida en S. (Brasil), presenta, el 10 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 13 de septiembre de 2006 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 21 de septiembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, por cuanto el mismo no es hijo de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela, que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hijo.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 13 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Brasil) en 1948, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de septiembre de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) el 1 de noviembre de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 10 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 21 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad

originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o “iter” jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea

(cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Sao Paulo.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (14ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Sao Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Don J., nacido el 27 de junio de 1952 en S. (Brasil), hija de Don A., nacido en C. (Brasil) y de Doña R., nacida en S. (Brasil), presenta, el 10 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 13 de septiembre de 2006 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 21 de septiembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, por cuanto el mismo no es hijo de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela, que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hijo.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 13 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Brasil) en 1952, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de septiembre de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) el 1 de noviembre de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 10 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 21 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un

régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

## Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (15ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Sao Paulo (Brasil).

### HECHOS

1.- Don R., nacido el 28 de agosto de 1958 en S. (Brasil), hija de Don A., nacido en C. (Brasil) y de Doña R., nacida en S. (Brasil), presenta, el 10 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 13 de septiembre de 2006 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 21 de septiembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, por cuanto el mismo no es hijo de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela, que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hijo.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 13 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Brasil) en 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español

podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de septiembre de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) el 1 de noviembre de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 21 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (16ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

1.- Doña A., nacida el 11 de octubre de 1984 en C. (Cuba), hija de Don F., nacido en C. (Cuba) y de Doña M., nacida en C. (Cuba) presenta, el 5 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 29 de enero de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 14 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 19 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) el 11 de octubre de 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 29 de enero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 6 de febrero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 5 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al

amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 14 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas

opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (17ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don E., nacido el 14 de agosto de 1962 en A. (Cuba), hijo de Don E., nacido en L. (Cuba) y de Doña M., nacida en L. (Cuba), presenta, el 1 de abril de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 7 de mayo de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 17 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 25 de agosto de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en A. (Cuba) el 14 de agosto de 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de mayo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 16 de mayo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 17 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que la progenitora del optante

no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (18ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don J., nacido el 23 de febrero de 1983 en G. (Cuba), hijo de Don L., nacido en G. (Cuba) y de Doña M., nacida en G. (Cuba), presenta, el 8 de abril de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 18 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 30 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 7 de agosto de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en G. (Cuba) el 23 de febrero de 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 21 de junio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 8 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 30 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (19ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don E., nacido el 29 de julio de 1962 en C. (Cuba), hijo de Don J., nacido en A. (Cuba) y de Doña A., nacida en A. (Cuba), presenta, el 12 de junio de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 2 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 29 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 13 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) el 29 de julio de 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 5 de julio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 29 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

## Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (20ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### HECHOS

1.- Don D., nacido el 18 de octubre de 1968 en A. (Cuba), hijo de Don J., nacido en A. (Cuba) y de Doña A., nacida en A. (Cuba), presenta, el 12 de junio de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 2 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 30 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 11 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en A. (Cuba) el 18 de octubre de 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su

declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 5 de julio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 30 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (21ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad*

*española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## **HECHOS**

1.- Doña Y., nacida el 15 de abril de 1984 en B. (Cuba), hija de Don J., nacido en B. (Cuba) y de Doña M., nacida en B. (Cuba) presenta, el 12 de junio de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 8 de octubre de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 30 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 11 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B. (Cuba) el 15 de abril de 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita

el 8 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 6 de noviembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 30 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

## **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (22ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### **HECHOS**

1.- Don R., nacido el 29 de noviembre de 1964 en S. (Cuba), hijo de Don M., nacido en S. (Cuba) y de Doña R., nacida en C. (Cuba), presenta, el 9 de junio de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado

había optado a la nacionalidad española el 10 de febrero de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 25 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 11 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) el 29 de noviembre de 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 10 de febrero de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 20 de febrero de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 25 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI -.Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (23ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 10 de octubre de 1984 en M. (Uruguay), hija de Don A. y Doña M., presenta, el 15 de julio de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 30 de mayo de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 27 de octubre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 20 de noviembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras

manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de mayo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 26 de junio de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 27 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático

sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o “iter” jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts.

41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don M., nacido el 23 de diciembre de 1987 en C. (Cuba), hijo de Don M., nacido en C. (Cuba) y de Doña N., nacida en C. (Cuba), presenta, el 2 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 6 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 27 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 13 de mayo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) el 23 de diciembre de 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 17 de julio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 27 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad

española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

## Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

### HECHOS

1.- Doña L., nacida el 12 de mayo de 1963 en M. (Uruguay), hija de Don H. y de Doña L., nacida en M., presenta, el 9 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 16 de diciembre de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 25 de mayo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 12 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado I de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de diciembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 16 de enero 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### HECHOS

1.- Don R., nacido el 13 de diciembre de 1975 en L. (Cuba), hijo de Don R., nacido en J. (Cuba) y de Doña V., nacida en C. (Cuba), presenta, el 25 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 20 de abril de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 2 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 27 de mayo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) el 13 de diciembre de 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su

declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 20 de mayo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 2 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (6ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

1.- Don O., nacido el 9 de agosto de 1972 en G. (Cuba), hijo de Don O., nacido en G. (Cuba) y de Doña O., nacida en G. (Cuba), presenta, el 23 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 20 de marzo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 27 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 20 de mayo de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en G. (Cuba) el 9 de agosto de 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 4 de mayo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 27 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse

que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI -.Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (7ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña G., nacida el 18 de abril de 1948 en C. (Uruguay), hija de Don C., nacido en C. (Uruguay) y de Doña G., presenta, el 25 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había

optado a la nacionalidad española el 21 de abril de 2004 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 28 de mayo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 24 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Uruguay) en 1948, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado I de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de abril de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 7 de mayo 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 25 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (8ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña G., nacida el 22 de febrero de 1979 en M. (Uruguay), hija de Don E., nacido en M., y Doña S., presenta, el 12 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 9 de febrero de 2004 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 18 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 13 de julio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de febrero de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 19 de febrero de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 12 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley

52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (9ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña G., nacida el 5 de octubre de 1968 en P. (Uruguay), hija de Don A. y de Doña M., presenta, el 6 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 9 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 2 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 29 de junio de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en P. (Uruguay) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado I de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional.”

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 24 de mayo 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 6 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio

de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (10ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Córdoba (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don J., nacido el 29 de diciembre de 1971 en C. (Argentina), hijo de Don R., nacido en B. (Argentina) y de Doña A., nacida en C. (Argentina), presenta, el 28 de mayo de 2009, en el Consulado General de España en Córdoba (Argentina) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 24 de marzo de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 21 de julio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, por cuanto el mismo no es hijo de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 19 de agosto de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993,

de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Argentina) en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional.”

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 24 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba (Argentina) el 30 de abril de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 21 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

## Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (11ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Córdoba (Argentina).

### HECHOS

1.- Doña G., nacida el 28 de agosto de 1977 en S. (Argentina), hija de Don R., nacido en S. (Argentina) y de Doña A., nacida en S. (Argentina), presenta, el 28 de octubre de 2009, en el Consulado General de España en Córdoba (Argentina) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 1 de mayo de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 2 de septiembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, por cuanto el mismo no es hijo de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 22 de septiembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Argentina) en 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 1 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba (Argentina) el 26 de diciembre de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así

sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Córdoba (Argentina).

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (12ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Córdoba (Argentina).

## HECHOS

1.- Don R., nacido el 25 de febrero de 1979 en S. (Argentina), hijo de Don R., nacido en S. (Argentina) y de Doña A., nacida en S. (Argentina), presenta, el 25 de febrero de 2009, en el Consulado General de España en Córdoba (Argentina) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 1 de mayo de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 4 de noviembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, por cuanto el mismo no es hijo de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 19 de noviembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Argentina) en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 1 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba (Argentina) el 26 de diciembre de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 25 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al

amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 4 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a

la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (13ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don M., nacido el 15 de abril de 1970 en M. (Uruguay), hijo de Don D. y de Doña L., nacida en M. (Uruguay), presenta, el 17 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 22 de octubre de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 28 de agosto de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, por cuanto el mismo no es hijo de madre originariamente española, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 22 de septiembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional.”

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 22 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 19 de noviembre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que la progenitora del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los

requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (14ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Sao Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Doña C., nacida el 1 de julio de 1958 en S. (Brasil), hija de Don I., y de Doña I., nacida en S. (Brasil), presenta, el 6 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 10 de abril de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 22 de septiembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó

suficientemente los hechos referidos en su declaración, por cuanto la misma no es hija de madre originariamente española.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 14 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Brasil) en 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 10 de abril de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) el mismo 10 de abril de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 21 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

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

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la

abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (15ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que optaron a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/95.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña B., nacida el 3 de febrero de 1956 en M. (Uruguay), hija de Don J., nacido en M. y Doña G., presenta, el 1 de junio de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 23 de diciembre de 1996 por la vía de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/1995.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 16 de septiembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 16 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993,

de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

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

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/95, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997, opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de diciembre de 1996 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 11 de julio de 1997, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 16 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en

los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI -.Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (16ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### HECHOS

1.- Doña M., nacida el 5 de octubre de 1982 en C. (Cuba), hija de Don L., nacido en C. (Cuba) y de Doña L., nacida en C. (Cuba) presenta, el 3 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 9 de mayo de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 4 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 9 de septiembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) el 5 de octubre de 1982, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su

declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 22 de mayo de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 9 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (17ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

1.- Don E., nacido el 11 de octubre de 1988 en L. (Cuba), hijo de Don E., nacido en P. (Cuba) y de Doña A., nacida en L. (Cuba), presenta, el 24 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 10 de mayo de 2007 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 31 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 25 de agosto de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) el 11 de octubre de 1988, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 10 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 5 de noviembre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 31 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse

que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI. - Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (18ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña L., nacida el 2 de noviembre de 1979 en L. (Cuba), hija de Don J., nacido en L. (Cuba) y de Doña M., nacida en L. (Cuba) presenta, el 18 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada

había optado a la nacionalidad española el 15 de octubre de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 25 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 8 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) el 2 de noviembre de 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 7 de noviembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 25 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (19ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don M., nacido el 2 de noviembre de 1984 en L. (Cuba), hijo de Don J., nacido en L. (Cuba) y de Doña M., nacida en L. (Cuba) presenta, el 4 de noviembre de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 15 de octubre de 2008 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 12 de noviembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 2 de marzo de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) el 2 de noviembre de 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 7 de noviembre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 4 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 12 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la

abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (20ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que optaron a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/95.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don I., nacido el 9 de agosto de 1980 en M. (Uruguay), hija de Don M., nacido en M., y de Doña L., presenta, el 14 de julio de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 26 de enero de 1996 por la vía de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/1995.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 27 de octubre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 25 de noviembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/95, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997. opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de enero de 1996 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 26 de junio de 1996, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 14 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 27 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI -.Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (21ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que optaron a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/95.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

### HECHOS

1.- Doña A., nacida el 20 de octubre de 1985 en M. (Uruguay), hija de Don M., nacido en M. (Uruguay), y de Doña L., presenta, el 14 de julio de 2009, en el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 26 de enero de 1996 por la vía de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/1995.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 27 de octubre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, por cuanto la misma no es hija de padre originariamente español, ni acredita la condición de exiliada de su abuela.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 25 de noviembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/95, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las “personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España” durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997. opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de enero de 1996 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 26 de junio de 1996, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 27 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así

sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela de la optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (22ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Córdoba (Argentina)

## HECHOS

1.- Don P., nacido el 1 de junio de 1978 en N. (Argentina), hijo de Don A., nacido en S. (Argentina) y de Doña A., nacida en C. (Argentina), presenta, el 13 de julio de 2009, en el Consulado General de España en Córdoba (Argentina) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 24 de febrero de 2003 por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 18 de noviembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, por cuanto el mismo no es hijo de madre originariamente española.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 19 de noviembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Argentina) en 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional."

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 24 de febrero de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba (Argentina) el 7 de marzo de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 13 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo

de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción de los apartados primero y segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello, la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a

la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

### **Resolución de 27 de Septiembre de 2010 (1ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del encargado del Registro Civil Consular en Montevideo

#### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 21 de junio de 1966 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre con nacionalidad española, adquirida por opción el 26 de julio de 2004. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificados de nacimiento de su madre y abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, por

otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

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

En este caso madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de julio de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 10 de agosto de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliado que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo

II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 27 de Septiembre de 2010 (2ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña G., nacida el 12 de enero de 1957 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre con nacionalidad española, adquirida por opción el 14 de agosto de 2003. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificados de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieran esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993,

de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1957, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de agosto de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 18 de agosto de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 4 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelos fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de los abuelos de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 27 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 19 de abril de 1981 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre con nacionalidad española, adquirida por opción el 26 de junio de 2003. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificados de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1981, en virtud del ejercicio de la

opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de junio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 27 de junio de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y

formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

### HECHOS

1.- Doña A., nacida el 5 de febrero de 1974 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre con nacionalidad española, adquirida por opción el 1 de octubre de 2008. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código

civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 1 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 2 de octubre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar

el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la/ solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 28 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## **Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (2ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

## HECHOS

1.- Doña A., nacida el 12 de diciembre de 1967 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre con nacionalidad española, adquirida por opción el 11 de septiembre de 2007. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 8 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de septiembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 28 de septiembre de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 15 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 8 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a

la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la/ solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante., debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 28 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo

#### **HECHOS**

1.- Doña N., nacida el 4 de diciembre de 1961 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hija de madre con nacionalidad española,

adquirida por opción el 17 de mayo de 2004. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1961, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 17 de mayo de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 1 de septiembre de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 19 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los

requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de los abuelos de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 28 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Consular de Montevideo.

### **Resolución de 29 de Septiembre de 2010 (1ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

#### **HECHOS**

1.- Don N., nacido el 9 de enero de 1979 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de padre con nacionalidad española, adquirida por opción el 16 de septiembre de 2003. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su padre no fue español de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición

Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de septiembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 23 de septiembre de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad

originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o “iter” jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad

española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## **Resolución de 29 de Septiembre de 2010 (2ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo

### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 10 de julio de 1963 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de madre con nacionalidad española, adquirida por opción el 3 de marzo de 2008. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de

febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 21 de abril de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 19 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal

vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de los abuelos de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

## Resolución de 29 de Septiembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

### HECHOS

1.- Don O., nacido el 11 de abril de 1953 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de padre con nacionalidad española, adquirida por opción el 3 de diciembre de 2003. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 11 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su padre no fue español de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieran esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1953, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre y la madre del interesado tienen la condición de españoles por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual

tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en actas suscritas en ambos casos el 3 de diciembre de 2.003 e inscritas en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 15 de diciembre y 11 diciembre de 2003, respectivamente, fechas en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 11 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre y madre no fueron españoles de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el

nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedieron a la ciudadanía española los padres del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 30 de Septiembre de 2010 (1ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

## HECHOS

1.- Doña F., nacida el 6 de abril de 1987 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de madre con nacionalidad española, adquirida por opción el 2 de septiembre de 2008. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 15 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de septiembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 26 de septiembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 15 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad

española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 30 de Septiembre de 2010 (2ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

#### **HECHOS**

1.- Doña S., nacida el 6 de mayo de 1985 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de madre con nacionalidad española, adquirida

por opción el 2 de septiembre de 2008. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 15 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de septiembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 26 de septiembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 20 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 15 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los

requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **Resolución de 30 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

#### **HECHOS**

1.- Don S., nacido el 12 de enero de 1976 en Uruguay, presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, por ser hijo de padre con nacionalidad española, adquirida por opción el 6 de abril de 2006. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento de su nacimiento, certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su padre no fue español de origen, por otro lado tampoco puede acogerse a lo dispuesto en el Apartado Segundo de la Disposición

Adicional Séptima de la Ley 52/2007, al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieran esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de abril de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 25 de abril de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad

originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o “iter” jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos del solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de los abuelos del optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre del

interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz,  
Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

### **III.2.- Consolidación de la nacionalidad española**

#### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (21ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 16 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de L. el 18 de Agosto de 2008, Doña L., nacida en A. (Sahara) en el año 1964, según el certificado del Registro Cheránico aportado, solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: pasaporte marroquí; Permiso de residencia; certificado de nacimiento inscrito en el Juzgado Cheránico de A. y certificación de familia, ambos emitidos por la Administración española en el Sahara en 1970; certificado de concordancia de nombres y certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado la interesada y previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 9 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado argumentando que en su persona reunía las condiciones necesarias para la consolidación.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesó la estimación del recurso, considerando que tras la ocupación militar del territorio por Marruecos, la opción devino imposible. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el

expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de L., solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1964 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del Registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española

en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser ésta entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, y aunque consta título inscrito en el Registro Civil, no está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. (no solo no presenta documentación identificativa española sino que el pasaporte con el que se identifica fue expedido por Marruecos y consta como nacional de ese país en el Permiso de residencia).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de L.

## Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (18ª)

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española. Competencia del RC.

El encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil, cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Quart de Poblet el 3 de octubre de 2007, el Sr. A. nacido en A. (Sahara Occidental) el 20 de diciembre de 1964, solicitaba la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española y no haber podido optar al amparo de lo establecido en el RD 2258/1976, de 10 de agosto. Adjuntaba la siguiente documentación: permiso de residencia, certificado de empadronamiento, pasaporte argelino, recibo de la Misión de la Naciones Unidas para el Referéndum del Sahara Occidental, certificado de la Embajada de Argelia según el cual el interesado no tiene la nacionalidad argelina, certificado de nacimiento de la República Árabe Saharaui Democrática (RASD) sellado por autoridades argelinas, comunicación negativa del Archivo General de la Administración respecto de posibles antecedentes del solicitante en los libros cheránicos y certificados de concordancia de nombres, nacionalidad saharauí y residencia en los campos de refugiados de T. expedidos por la delegación de la RASD en España.

2.- Ratificado el interesado, desde el registro civil se solicita informe policial sobre la efectiva residencia del interesado en el domicilio señalado en el expediente. La policía local informa que no ha sido posible la comprobación por no hallarse nadie en el referido domicilio, manifestando los vecinos que no han visto a nadie entrar o salir del mismo en las últimas semanas. El encargado del Registro Civil de Quart de Poblet dictó auto el 8 de marzo de 2005 en el que declara su incompetencia territorial para resolver la petición formulada.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando, en primer lugar, que se le concedió la nacionalidad con valor de simple presunción mediante auto (cuya copia adjunta) de 13 de noviembre de 2007, por lo que no entiende por qué se le ha notificado meses después otro auto en sentido contrario y, en segundo lugar, que en el tiempo en que la policía local efectuó sus diligencias se encontraba de viaje en el Sahara pero que, como acredita su certificado de empadronamiento, es vecino de M. y ese es el domicilio que figura en toda su documentación.

4.- Notificado el recurso al ministerio fiscal, éste interesó la desestimación del mismo. El encargado del Registro Civil de Quart de Poblet remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución adjuntando informe en el que se ratificaba en su decisión, aclarando a su vez que el auto de 13 de noviembre de 2007 al que se refiere el recurso carece totalmente de eficacia, pues no fue dictado ni firmado por el encargado ni notificado en forma, desconociéndose las causas exactas por las que dicho documento llegó a manos del interesado, por lo que, una vez detectada la irregularidad en este y en otros casos similares, se notificó a los órganos pertinentes y se interpuso la denuncia correspondiente ante la Policía Nacional.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007, 16-6ª de junio y 14-6ª de octubre de 2008 y 31-1ª de julio de 2009.

II.- El interesado solicitó la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española por haber nacido en 1964 en el Sahara Occidental y no haber podido optar al amparo de lo establecido en el RD 2258/1976, de 10 de agosto. El encargado del Registro Civil de Quart de Poblet dictó auto declarando la incompetencia del mismo por no considerar acreditado el domicilio del interesado en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- En primer lugar ha de centrarse la atención en el motivo de denegación de la solicitud, cual es, no estar establecido claramente el domicilio del interesado. La cuestión se plantea por la duda reflejada en el auto apelado sobre si el domicilio que consta en el certificado de empadronamiento es real o ha sido señalado a los efectos de determinar la competencia del Registro Civil de Quart de Poblet. Siendo el domicilio en los expedientes de declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción determinante de la competencia, deben disiparse las dudas sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias.

IV.- Hay que recordar en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además, se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos

que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (cfr. art. 40 Cc.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declarar la falta de competencia para conocer y resolver el expediente si se llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continuar la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas figurando informe de la policía municipal que, habiéndose personado en el domicilio que se había hecho constar en el padrón municipal, no ha podido constatar que el interesado vivía efectivamente allí. De la documentación aportada al recurso no se desprenden elementos suficientes que permitan contrarrestar la conclusión alcanzada por el encargado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Quart de Poblet.

## **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (19ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de P., el 27 de noviembre de 2007, Don H., nacido en A. (Sahara) en el año 1975 solicitaba la recuperación de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificado de nacimiento, inscrito en el Registro Civil del Juzgado Cheránico de Aaiún; copia del Libro de Familia de los padres, expedido por la Administración española en el Sahara, y del propio; copia del permiso de residencia, en el que la nacionalidad que consta es la marroquí; copia del Recibo de la MINURSO; certificado de empadronamiento; autorización de residencia permanente. Junto a

esa documentación presentó un documento manuscrito por el que solicitaba la consolidación de la nacionalidad española.

2.- Tras solicitar el Ministerio Fiscal que presentase documentación acreditativa de la imposibilidad de ejercer la opción establecida por el Real Decreto de 10 de Agosto de 1976, y del momento en que perdió la nacionalidad, el promotor aportó certificado emitido por la Delegación de la Comunidad saharauí en España, certificado de nacimiento propio y documento de identidad bilingüe expedido por la Administración española en Sahara en 1972. También presentó diversa documentación referida a su hermano.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 3 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando que se le otorgase la nacionalidad. Traslado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16-3ª de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de P., solicitó la recuperación de la nacionalidad española, al considerar que la había perdido. Al tiempo, solicitaba en un escrito presentado junto con el resto de documentación la declaración con valor de simple presunción por haber nacido en 1975 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la consolidación de la nacionalidad del interesado. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- A la vista del acta de recuperación de la nacionalidad suscrita por el interesado, conviene analizar en un primer término si ha lugar la recuperación de la nacionalidad española de origen. Como es obvio, para pueda tener lugar dicha recuperación tendría que haberse probado suficientemente -y no ha sido así en el presente caso, como se verá- que el interesado había ostentado "de iure" en un momento anterior dicha nacionalidad y que posteriormente la había perdido. Por lo tanto, no procede declarar la recuperación de la nacionalidad española de origen.

IV.- Procede, en segundo lugar examinar una posible consolidación de la nacionalidad española por la vía del artículo 18 del Código Civil, que establece que puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr.

art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

V.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de

«descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. A todo ello se añade que la documentación que aporta, acreditativa de la estancia en Sahara entre 1976 y 1977 y expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de P.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (9ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B. el 10 de Octubre de 2008, Doña F. nacida en S. (Sahara) en el año 1969 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del permiso de residencia propio; carnet de identidad, certificado de filiación, de nacimiento, de antecedentes penales y ciudadanía expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de la MINURSO; certificado del Archivo General de la Administración, en el que consta no conservación de la certificación de nacimiento de la promotora; diversa documentación

referente a dos hermanos que obtuvieron la nacionalidad; Documento Nacional de Identidad del hijo de la promotora; certificado de la Dirección General de Policía que acredita la expedición de un Documento de Identidad Saharaui para el padre de la promotora, cuya fotocopia adjunta.

2.- Ratificado la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 4 de Noviembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado argumentando que todos sus allegados tienen la nacionalidad española y reiterando la solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16-3ª de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de B., solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1969 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico

precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser ésta entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. A este respecto, debe señalarse que no basta con la presentación del Documento de

Identidad saharauí de alguno de los progenitores, y menos aún con documentación referida a otras personas. Si los hermanos de la promotora obtuvieron la declaración de la nacionalidad con la presentación de los documentos de los que hace mención en el recurso la promotora, convendría instar la actuación del Ministerio Fiscal.

Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaí Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado/a del Registro Civil de B.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (18ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española. Competencia del RC.

El Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil, cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Q. el 18 de septiembre de 2007, el Sr. A, nacido en A. (Sáhara Occidental) el 20 de abril de 1957, solicitaba la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en el Sáhara cuando éste era territorio sometido a administración española y no haber podido optar al amparo de lo establecido en el RD 2258/1976, de 10 de agosto. Adjuntaba la siguiente documentación: recibo de la Misión de la Naciones Unidas para el Referéndum del Sáhara Occidental, comunicación negativa del Archivo General de la Administración respecto de posibles antecedentes del solicitante en los libros cheránicos, DNI expedido en 1973 y permiso de conducir expedido en 1974, pasaporte argelino, volante de empadronamiento, libro de familia y certificados de concordancia de nombres, nacionalidad saharauí y residencia en los campos de refugiados de T. expedidos por la delegación de la República Árabe Saharaí Democrática en España.

2.- Ratificado el interesado, desde el registro civil se solicita informe policial sobre la efectiva residencia del mismo en el domicilio señalado en el expediente. La policía local emite informe en el que resulta que el solicitante es desconocido en el referido domicilio. El encargado del

Registro Civil de Q. dictó auto el 13 de junio de 2008 en el que declara su incompetencia territorial para resolver la petición formulada.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando, en primer lugar, que ya se le concedió la nacionalidad con valor de simple presunción mediante auto de 19 de octubre de 2007, por lo que solicita que se haga valer dicho auto, y en segundo lugar, que, si bien no tiene domicilio fijo por razones de trabajo, lo cierto es que mantiene su residencia habitual en España.

4.- Notificado el recurso al ministerio fiscal, éste interesó la desestimación del mismo. El encargado del Registro Civil de Q. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución adjuntando informe en el que se ratificaba en su decisión y aclaraba que el auto de 19 de octubre de 2007 al que se refiere el recurso carece totalmente de eficacia, pues no fue dictado ni firmado por el encargado ni notificado en forma, desconociéndose las causas exactas por las que dicho documento llegó a manos del interesado, por lo que, una vez detectada la irregularidad en este y en otros casos similares, se notificó a los órganos pertinentes y se interpuso la denuncia correspondiente ante la Policía Nacional.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007, 16-6ª de junio y 14-6ª de octubre de 2008 y 31-1ª de julio de 2009.

II.- El interesado solicitó la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española por haber nacido en 1957 en el Sáhara Occidental y no haber podido optar al amparo de lo establecido en el RD 2258/1976, de 10 de agosto. El encargado del Registro Civil de Q. dictó auto declarando la incompetencia del mismo por no considerar acreditado el domicilio del solicitante en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- En primer lugar ha de centrarse la atención en el motivo de denegación de la solicitud, cual es, no estar establecido claramente el domicilio del interesado. La cuestión se plantea por la duda reflejada en el auto apelado sobre si el domicilio que consta en el certificado de empadronamiento es real o ha sido señalado a los efectos de determinar la competencia del Registro Civil de Q. Siendo el domicilio en los expedientes de declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción determinante de la competencia, deben disiparse las dudas sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias.

IV.- Hay que recordar en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además, se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del Reglamento

del Registro Civil en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (cfr. art. 40 Cc.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declarar la falta de competencia para conocer y resolver el expediente si se llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continuar la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas figurando informe de la policía municipal que, habiéndose personado en el domicilio que se había hecho constar en el padrón municipal, no ha podido constatar que el interesado vivía efectivamente allí. De la documentación aportada al recurso no se desprenden elementos suficientes que permitan contrarrestar la conclusión alcanzada por el encargado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Q.

## Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (3ª)

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez.*

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

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Mérida el 24 de Octubre de 2008, D. A., nacido en G. (antiguo Sahara español) en el año 1950 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del Documento de Identidad expedido por la Administración española en Sahara en 1975; permiso de conducir expedido en 1972; certificado en extracto y literal de nacimiento, expedida en 1971 y 1970; certificado emitido por la Administración del Reino de Marruecos de concordancia de nombres; recibo de MINURSO; fotocopia de pasaporte marroquí; fotocopia de Libro de Familia; certificado de empadronamiento; certificados emitidos por la empresa F., acreditativo de trabajo entre 1969 y 1972 y 1975 hasta 1976; diferentes documentos relativos a su actividad laboral, emitidos por la empresa; tarjeta de afiliación a la Seguridad Social, expedida en 1975; documentación relativa a la formación que obtuvo en el Instituto I., en 1976 y fotocopia del certificado de nacionalidad y de pasaporte expedidos por el Consulado General de España en París en 1973 y 1974; recibos de ingresos en una Caja de Ahorros española de 1975 fotocopia de la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y del expediente de consolidación de nacionalidad tramitado por la hermana del promotor.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 13 de Noviembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el presente caso entra dentro del supuesto analizado en la Sentencia arriba citada del Tribunal Supremo, que la documentación aportada atestigua su estancia durante el periodo de vigor del Real Decreto 2258/1976 y la posesión del estado de español durante el plazo exigido.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones,

entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Mérida solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1950 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por

ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. La certificación emitida por el Ministerio del Interior del Reino de Marruecos no bastando para demostrarlo. Tampoco está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 del C.C., puesto que en la documentación aportada consta que actuó como español entre 1970 y el 13 de Mayo de 1976, es decir, por un periodo inferior al exigido de 10 años. Además, aporta fotocopia de pasaporte marroquí. Por todo lo anterior no es posible admitir que pueda declararse la nacionalidad española por consolidación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Mérida.

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (1ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria el 24 de Octubre de 2008, Doña M. nacida en Sahara Occidental en el año 1941 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia de Documento de Identidad expedido por la Administración española en 1970; permiso de residencia actual; extracto del certificado de nacimiento; fotocopia del Libro de Familia expedido en 1970 en Sahara y 1978 en Las Palmas; carnet de pensionista de la pagaduría del Ministerio de Defensa; fotocopia de recibo de la MINURSO; certificados emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; numerosa documentación referente al marido, y a un ciudadano cuya relación con el expediente no figura; certificado de empadronamiento y certificado de padrón de A. de 1976, por el que causa baja por traslado a L.; certificado de solicitud de indemnización por daños derivados de la salida de España del Sahara (no demostrados).

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 18 de Noviembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando un certificado expedido por el Consulado de Marruecos en Las Islas Canarias en el que constaba que entre los años 1975 y 1978 la interesada residía en Aaiún.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1941 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de

su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, no siendo suficiente el certificado aportado en trámite de recurso (por otra parte de manera extemporánea). De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Hay que señalar que la presentación de documentos relativos a personas diferentes a la interesada no pueden servir para apoyar una consolidación solicitada por ésta.

En fin, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Santander el 7 de Abril de 2008, Don B., nacido, según declaró, en Sahara en el año 1971 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia de permiso de residencia; fotocopia de pasaporte mauritano; certificado de empadronamiento; dos resoluciones emitidas por las Delegaciones del Gobierno en Galicia y en Extremadura relativas a la obtención del permiso de residencia, en los que se afirma que el interesado aportó documentación que acreditaba que es español de origen; Tarjetas de

la pagaduría de pensionistas y de asistencia sanitaria a nombre de la madre del interesado; recibo de la Misión de Naciones Unidas para el Referendum en Sahara Occidental.

2.- Ratificado el interesado, se procedió a solicitar la aportación de certificado de nacimiento inscrito en los Juzgados Cheránicos o certificación negativa expedida por el Archivo General de la Administración y certificado negativo de nacionalidad del Consulado de Mauritania. El promotor aportó certificado negativo de inscripción en Registros Cheránicos, certificado de concordancia de nombres emitido por el Ministerio de Justicia de Mauritania y acta de presencia notarial, acreditando que tras personarse en el Consulado de Mauritania negaron la expedición de documentos.

3.- Previo informe favorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 25 de Noviembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la consolidación de la nacionalidad.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Santander solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1971 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad

de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colarario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues

hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, al contrario manifestó que residió desde 1975 en los campos de refugiados de Argelia. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Santander.

### **Resolución de 23 de Septiembre de 2010 (2ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española. Competencia del RC.

*El encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil, cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Tudela el 15 de enero de 2008, el Sr. M., nacido en M. (Sahara Occidental) el 3 de agosto de 1965, solicitaba la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba la siguiente documentación: pasaporte argelino, volante de empadronamiento, DNI de su madre expedido en H. en 1973, DNI saharauí del solicitante, recibo de la Misión de la Naciones Unidas para el Referéndum del Sahara Occidental y varios documentos expedidos por la denominada República Árabe Saharaui Democrática sellados por autoridades argelinas y con visto bueno para legalizar de las autoridades españolas: certificados de nacionalidad saharauí, de nacimiento, de paternidad, de identidad de nombres y de residencia en los campamentos de refugiados argelinos.

2.- Ratificado el interesado, desde el registro civil se solicita informe policial sobre la efectiva residencia del mismo en el domicilio señalado en el expediente. La policía foral emite informe en el que resulta que el solicitante no reside en el referido domicilio, sin que se haya podido

determinar cuál es su domicilio habitual. La policía local, por su parte, informa asimismo que el interesado no reside en el domicilio señalado en el expediente, siendo el último domicilio conocido en la localidad de T. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto el 19 de junio de 2008 en el que declara su incompetencia territorial para resolver la petición formulada.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que cuando presentó su solicitud residía en el domicilio señalado en el expediente, si bien después se trasladó a la localidad de C., en prueba de lo cual aporta el certificado de empadronamiento correspondiente.

4.- Notificado el recurso al ministerio fiscal, éste interesó la desestimación del mismo. El encargado del Registro Civil de Tudela emitió informe ratificándose en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007, 16-6ª de junio y 14-6ª de octubre de 2008 y 31-1ª de julio de 2009.

II.- El interesado solicitó la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española por haber nacido en 1965 en el Sahara Occidental. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto declarando la incompetencia del mismo por no considerar acreditado el domicilio del solicitante en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- En primer lugar ha de centrarse la atención en el motivo de denegación de la solicitud, cual es, no estar establecido claramente el domicilio del interesado. La cuestión se plantea por la duda reflejada en el auto apelado sobre si el domicilio que consta en el certificado de empadronamiento es real o ha sido señalado a los efectos de determinar la competencia del Registro Civil de Tudela. Siendo el domicilio en los expedientes de declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción determinante de la competencia, deben disiparse las dudas sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias.

IV.- Hay que recordar en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además, se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (cfr. art. 40 Cc.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declarar la falta de competencia para conocer y resolver el expediente si se llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continuar la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas figurando sendos informes de las policías foral y local que, habiéndose personado en el domicilio que se había hecho constar en el padrón municipal, no han podido constatar que el interesado vivía efectivamente allí. De la documentación aportada al recurso no se desprenden elementos suficientes que permitan contrarrestar la conclusión alcanzada por el encargado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 23 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Tudela.

### **Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (7ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Estepona el 28 de Junio de 2007, Doña R. nacida en A. (Sahara) en el año 2 de Agosto de 1968 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopias del permiso de residencia, del pasaporte, de la Tarjeta de la Seguridad Social, de los certificados de nacimiento y matrimonio marroquíes y de la autorización de residencia de la promotora; certificado de nacimiento del Juzgado Cheránico del A.; fotocopias de la certificación de familia y del Título de Familia Numerosa expedidos a nombre del padre de la interesada y permiso de conducir de éste.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 8 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto dictado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Estepona solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1968 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de

su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser ésta entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. Hay que recordar que según tiene firmemente establecido éste Centro Directivo, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido. De otro lado, no está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Estepona.

### **Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (8ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Estepona el 20 de Agosto de 2007, Don K., nacido, según declaró, en A. (Sahara) en el año 1964 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopias del permiso de residencia y del pasaporte del promotor; diversa documentación emitida por la República Árabe Saharaui Democrática; fotocopias del recibo de MINURSO; fotocopia del Documento de Identidad bilingüe expedido por la Administración española a la madre del interesado.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 8 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el

plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto dictado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Estepona solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1964 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Por otra parte, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no puede admitirse por que no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro

Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Estepona.

### **Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (9ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Estepona el 7 de Noviembre de 2006, Doña F., nacida en A. (Sahara), según declaraba, en el año 1945, solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopias del documento de identidad bilingüe, del Libro de Familia (ambos expedidos en 1971), de la certificación de familia (de 1973) y del Título de Familia Numerosa (1975) expedidos por la Administración española en el Sahara; certificado de empadronamiento.

2.- La promotora fue requerida para aportar el original del Documento de identidad bilingüe, el permiso de residencia, pasaporte, certificado de nacimiento y documento que acreditase que residió en el Sahara entre 1976 y 1978. Se aportó recibo de la MINURSO a su nombre, autorización de residencia permanente, certificados de la República Árabe Saharaui Democrática y documentación laboral relativa a su marido. Ratificada la interesada, ésta aclaró que solicitaba previamente a su inscripción la declaración de la nacionalidad española.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 8 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto dictado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Estepona solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1945 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron

simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitada para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Por otra parte, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no puede admitirse por que no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Estepona.

## **Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (10ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Estepona el 27 de Junio de 2007, Doña M., nacida en P. (Sahara) en el año 1958, solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificados de inscripción en el Registro Cheránico del nacimiento de la interesada y su madre; del matrimonio de la interesada y de sus padres; fotocopia del Libro de Familia; fotocopia del pasaporte argelino; fotocopia de la inscripción de nacimiento española de su hermano; certificado de concordancia de nombres y declaración por testigos.

2.- Ratificado la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 8 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración en base a los argumentos esgrimidos en el escrito de solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Estepona solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1958 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviese imposibilitada *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. en tanto que la inscripción en el Registro Cheránico no supone de ningún modo la atribución de la nacionalidad española.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Estepona.

### **Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (11ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Estepona el 28 de Junio de 2007, Don S., nacido, según declaró, en A. (Sahara) en el año 1962 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopias del permiso de residencia y del documento de la Seguridad Social del promotor; documento de identidad emitido por la República Árabe Saharaui Democrática; fotocopias del recibo de MINURSO; fotocopia del Documento de Identidad bilingüe expedido por la Administración española a la madre del interesado; certificado negativo de inscripción en los Registros Cheránicos; certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 8 de Octubre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración y aportando certificado de haber residido entre 1976 y 1978 en el Sahara, emitido por la República Árabe Saharaui Democrática.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto dictado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Estepona solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1962 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio

metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «*stati*» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. Hay que recordar que según tiene firmemente establecido éste Centro Directivo, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no puede admitirse por que no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se

extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Estepona.

### **Resolución de 29 de Septiembre de 2010 (7ª)**

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española.

*1º.- No es aplicable el Art. 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 225/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*2º.- Para recuperar la nacionalidad española, hay que probar que el interesado ha sido antes español, lo que no sucede en principio para el nacido en el Sahara en 1953.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción y recuperación de la nacionalidad remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Exclusivo de Sevilla.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Exclusivo de Sevilla el 11 de Agosto de 2008, Don M., nacido en D. (Sahara) en el año 1953 solicitaba la recuperación de la nacionalidad española, que consideraba adquirida por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Apoyaba su solicitud en los 17 a), 20, 21 y 22 del Código Civil. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: Certificado de la MINURSO; fotocopia del pasaporte argelino del promotor; certificado de la Dirección General de Policía en el que consta que le fue expedido un Documento de Identidad Saharaui en 1971; fotocopia de Libro de Familia; copia de una Resolución del Registro Civil de Jaén declarando la consolidación de la nacionalidad española en un expediente sin ninguna relación con el actual y el certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal (que se pronunció sobre la posible consolidación) el Encargado dictó auto el 3 de Octubre de 2008 manifestando que a la vista del escrito de solicitud era difícil conocer el objeto de la pretensión y, una vez analizada la posibilidad de tratar el caso como una la recuperación o una adquisición por residencia, denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado abundando en los argumentos del escrito inicial, sin aclarar la pretensión que ventilaba.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conveniente su elevación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 y 26 del Código civil; 15, 16, 46, 64 y 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 24-1ª de noviembre de 2003; 13-2ª, 14-1ª y 15-2ª de julio y 18-4ª de noviembre de 2004; 15-4ª y 26-2ª de septiembre de 2005; 11-1ª y 18-1ª de Junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero y 3-2ª y 4ª de marzo y 4-5ª de Noviembre de 2008; 29-4ª de Enero de 2009.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil Exclusivo de Sevilla solicitó la recuperación de su nacionalidad española por haber nacido en 1953 en el territorio del Sahara. No obstante, aportaba una Resolución del Registro Civil de Jaén sobre una consolidación de la nacionalidad española, y basaba su pretensión en los artículos 17, 20, 21 y 22 del Código Civil (estos dos últimos referidos a las cartas de naturaleza y la adquisición por residencia). El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Hay que comenzar aclarando la condición tanto del territorio del Sahara como de los nacidos en él. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

IV.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización

a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

V.- Una vez clarificada la situación, conviene analizar las diferentes vías de acceso a la nacionalidad que se desprenden del escrito de solicitud y del recurso. A la vista de ambos, son básicamente dos: la recuperación y la consolidación. El hecho de que la pretensión se apoye sobre los artículos 21 y 22 del Código Civil no debe ser examinado en el marco del presente expediente, toda vez que ambas tienen para su sustanciación un expediente propio (artículo 365 del Reglamento del Registro Civil).

Respecto de la consolidación, el artículo 18 del Código Civil establece que la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.). En el caso presente, el promotor no podría prevalerse más que de la analogía de su caso con el supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara decidido por la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 en el sentido de que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc.

VI.- Respecto a la demanda inicial de recuperación de la nacionalidad española de origen, como es obvio, para pueda tener lugar dicha recuperación tendría que haberse probado suficientemente que el interesado había ostentado “de iure” en un momento anterior dicha nacionalidad y que posteriormente la había perdido. Como se ha visto, no ha sido así en el presente caso, en el que el interesado, nacido en Sahara durante el tiempo en que estuvo bajo la soberanía española, nunca ostentó esta nacionalidad.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Sevilla.

### **Resolución de 30 de Septiembre de 2010 (5ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española. Competencia del RC.

*El encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil, cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Tudela el 13 de diciembre de 2007, el Sr. H., nacido en G. (Sahara Occidental) el 17 de marzo de 1971, solicitaba la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba la siguiente documentación: tarjeta de residencia, título de viaje expedido por autoridades españolas, recibo de la Misión de la Naciones Unidas para el Referéndum del Sahara Occidental, volante de empadronamiento, libro de familia expedido en 1973 por el Gobierno General de Sahara y varios documentos expedidos por la denominada República Árabe Saharaui Democrática: DNI y certificados de parentesco, nacionalidad, concordancia de nombres, nacimiento y residencia en los campamentos de refugiados desde 1975 hasta 2002.

2.- Ratificado el interesado, desde el registro civil se solicita informe policial sobre la efectiva residencia del mismo en el domicilio señalado en el expediente. Desde la comisaría local de T. se emite informe en el que resulta que el solicitante no reside en el referido domicilio, sin que se haya podido determinar cuál es su domicilio habitual. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto el 11 de noviembre de 2008 en el que declara su incompetencia territorial para resolver la petición formulada.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que cuando presentó su solicitud residía en el domicilio señalado en el expediente, si bien después se trasladó a P.

4.- Notificado el recurso al ministerio fiscal, éste interesó la desestimación del mismo. El encargado del Registro Civil de Tudela emitió informe ratificándose en su decisión

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007, 16-6ª de junio y 14-6ª de octubre de 2008 y 31-1ª de julio de 2009.

II.- El interesado solicitó la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española por haber nacido en 1971 en el Sahara Occidental. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto declarándose incompetente por no considerar acreditado el domicilio del solicitante en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- En primer lugar ha de centrarse la atención en el motivo de denegación de la solicitud, cual es, no estar establecido claramente el domicilio del interesado. La cuestión se plantea por la duda reflejada en el auto apelado sobre si el domicilio que consta en el certificado de empadronamiento es real o ha sido señalado a los efectos de determinar la competencia del Registro Civil de Tudela. Siendo el domicilio en los expedientes de declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción determinante de la competencia, deben disiparse las dudas sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además, se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del

Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (cfr. art. 40 Cc.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declarar la falta de competencia para conocer y resolver el expediente si se llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continuar la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas figurando informe de la policía local que, habiéndose personado en el domicilio que se había hecho constar en el padrón municipal, no ha podido constatar que el interesado vivía efectivamente allí. De la documentación aportada al recurso no se desprenden elementos suficientes que permitan contrarrestar la conclusión alcanzada por el encargado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 30 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Tudela.

### **III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción**

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo

#### **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que e presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2006, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada por falta de garantías no da fe de dicha filiación.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el representante legal de la interesada, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

- 1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de A. el 30 de Octubre de 2007, la ciudadana colombiana Doña J. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de Don J., que adquirió nacionalidad por residencia en el año 2006, y estar bajo su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento propio; recibo de extravío de permiso de residencia; certificado de nacimiento del padre, y fotocopia del Documento Nacional de Identidad; certificado de empadronamiento y poder otorgado por la madre.
- 2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el Encargado del Registro Civil Central solicitó al Registro Civil de A. copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia por el padre de la promotora.
- 3.- El Encargado, a la vista de este, dictó auto el 27 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por que el certificado aportado no reunía las garantías suficientes, lo que impedía tener por acreditada la relación de filiación con un ciudadano español.
- 4.- Notificada la resolución, el padre de la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción demandada.
- 5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de Enero de 2009, 11-3ª de Marzo y 8-1ª de Abril de 2009.
- II.- Se pretende por la interesada, nacida en Colombia en 1991, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando la nacionalidad española de su padre que éste adquirió por residencia en 2006. Su petición está basada en el artículo 20.1 a) Cc, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Juez Encargado del Registro Civil Central, dictó acuerdo de 27 de Agosto de 2008 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.
- III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.).

IV.- Para que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento de la recurrente habría sido necesario que, antes, hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1 a) Cc, lo que le habría atribuido la condición de español, pero en este caso surge un problema previo al ejercicio de la opción, detectado ya por el Registro Civil Central, cual es, que no resulta suficientemente acreditada la filiación paterna de la interesada, ya que el presunto padre, en el expediente promovido por él para la adquisición de su nacionalidad española por residencia, no declaró hijos sujetos a su patria potestad, aunque la interesada tenía entonces 12 años. Por otra parte, el certificado local aportado se extendió dieciséis años después del nacimiento.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado el presunto padre de la interesada la existencia de ésta en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (4ª)**

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2001, por no resultar acreditada la filiación materna y porque las certificaciones acompañadas, por falta de garantías, no da fe de dichas filiaciones.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central el 22 de Mayo de 2007, la ciudadana dominicana y española Doña G., solicitaba para sus hijos G. y N., nacidos en S. (República Dominicana) en 1992 y 1990, respectivamente, la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijos suyos y estar sujetos a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: hojas declaratorias de datos; certificados de nacimiento de los interesados; certificado literal de nacimiento propio; poder otorgado por el padre; certificado de empadronamiento; fotocopia del Documento Nacional de Identidad.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, se sometió a la promotora a una entrevista reservada, y se examinó el expediente tramitado para adquisición de la nacionalidad por residencia de la promotora.

3.- El Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 17 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad

española al considerar que no había quedado acreditada suficientemente la relación de filiación.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando diversa documentación, en particular poder otorgado al padre de los menores en el año 2000 con la finalidad de permitir la reagrupación y certificados de los hospitales en los que tuvieron lugar los alumbramientos donde consta el nombre de la madre.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de Enero de 2009, 11-3ª de Marzo y 8-1ª de Abril de 2009.

II.- En el presente caso la madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2001 y se intenta inscribir, por medio de sendas certificaciones dominicanas, los nacimientos de dos hijos suyos acaecidos en la República Dominicana en 1990 y 1992. El Registro Civil deniega la inscripción de nacimiento de la hija de la promotora, porque estima que existen dudas racionales de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (cfr. art. 23 LRC).

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (cfr. arts. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, I, R.R.C.).

IV.- Para que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento de los interesados habría sido necesario que, antes, hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) Cc, lo que les habría atribuido la condición de españoles, pero en este caso surge un problema previo al ejercicio de la opción, detectado ya por el Registro Civil Central, cual es, que no resulta suficientemente acreditada su filiación materna. En efecto, cuando la promotora promovió en 1999 el expediente para adquisición de la nacionalidad española, en el escrito de iniciación, manifestó que tenía tres hijos, pero al dar sus edades de estos solamente dio una correcta (la del el único que no opta), errando claramente en los otros dos, a los que atribuyó 4 y 13 años más.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente ya que, como se ha dicho, la mención claramente errónea por la presunta madre de un dato básico de los hijos, como son las edades de estos genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que los optantes a la nacionalidad española hayan estado sujetos a la patria potestad de una española (cfr. art. 20 C.c.). Lo cual se entiende sin perjuicio de que los interesados inicien sendos procedimientos de adquisición de la nacionalidad por residencia, con el plazo de residencia legal reducido de dos años (artículo 22.1 de Código Civil).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 7 de Septiembre de 2010 (1ª)**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*1º - No es posible por razón de patria potestad si el interesado, cuando el padre recuperó la nacionalidad española, era mayor de edad según su estatuto personal.*

*2º - No cabe opción a la nacionalidad española cuando el padre es originariamente español pero nacido en Venezuela.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en Caracas el 26 de Agosto de 2008, el ciudadano venezolano Don G., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadano español y haber estado bajo su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja de declaración de datos; certificado de nacimiento propio; certificado español de nacimiento, pasaporte español y documento identificativo venezolano del padre; certificado de nacimiento, pasaporte y documento de identidad venezolanos de su madre.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el Encargado del Registro Civil dictó auto el 7 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar probados los requisitos del artículo 20 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado manifestando que el tiempo de tramitación llevó a que no pudiese solicitar la nacionalidad previamente, que si su padre pudo obtener la nacionalidad por ser hijo de españoles, él quería acogerse al mismo derecho y que pretendía cursar estudios en España.

4.- El Ministerio fiscal no realizó alegaciones. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo y 22-4ª de Octubre de 2008; 25-10ª de Febrero, 11-4ª de Marzo y 22-4ª de Octubre de 2008.

II.- El interesado, nacido en Venezuela el 10 de Febrero de 1990, ha intentado su inscripción de nacimiento en el Registro Civil Consular en Caracas previa opción a la nacionalidad española en aplicación del artículo 20.1 del Código Civil, conforme a la redacción de la Ley 36/2002, de 8 de Octubre, alegando la nacionalidad española de su padre que éste recuperó con fecha de 10 de Marzo de 2008.

III.- Procede analizar las dos vías de opción que establece el artículo 20.1 del Código Civil. Respecto a la primera, recogida en la letra a), comprende a las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español. En la fecha de inscripción de la recuperación de la nacionalidad española (fecha a partir de la cual ésta cobra efectos, artículo 26.1 c) del Código Civil), el hijo había cumplido 18 años, y por tanto ya era mayor de edad según su estatuto personal. Por ello, hay que concluir que no ha estado nunca sujeto a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

IV.- En lo que se refiere al artículo 20.1 b) del Código Civil, que permite optar a aquellas personas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España, hay que concluir que no es el caso del recurrente, pues su padre aunque es originariamente español no nació en España, tal como se aprecia en la certificación de nacimiento aportada. A este respecto conviene recordar la diferencia entre el caso del promotor y el de su padre, ya que éste nació español, perdió ésta nacionalidad originaria cuando su padre (el abuelo del interesado) adquirió la venezolana y posteriormente la recuperó, mientras que el recurrente nunca ostentó la nacionalidad de origen (al haber nacido mientras su padre era todavía venezolano) por lo que debe optar o adquirirla conforme a las posibilidades establecidas.

El promotor podría fundamentar su solicitud en el punto 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, de 26 de Diciembre, conocida como Ley de Memoria histórica, a condición de que presente la solicitud antes del 27 de Diciembre de 2011 (Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de Enero de 2010, BOE de 14 de Marzo de 2010).

V.- Ha de quedar a salvo que, si así se solicita, pueda inscribirse el nacimiento de la recurrente en el Registro Civil español, por afectar el hecho al estado civil de su padre español, pero en tal caso habría de hacerse constar expresamente en el asiento que no está acreditada conforme a Ley la nacionalidad española de la nacida (cfr. art. 66 "fine" R.R.C.)

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Caracas.

### **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (1ª)**

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No puede inscribirse sin expediente un nacimiento acaecido en República Dominicana en 1992, alegando la nacionalidad española de la presunta madre, porque la certificación dominicana acompañada no da fe de la filiación, por lo mismo no cabe por ahora la opción a la nacionalidad española intentada por razón de patria potestad.*

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

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 25 de Septiembre de 2007, la ciudadana dominicana L., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de española y sujeta a la patria potestad de ésta. Comparecía también la presunta madre, Doña B., que la asistió conforme al artículo 20. 2 b) del Código Civil. Adjuntaba la siguiente documentación: certificados de nacimiento de ambas; hoja declaratoria de datos; permiso de residencia y fotocopia del Documento Nacional de Identidad y autorización para adquirir la nacionalidad española dada por el padre en documento público.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el expediente se trasladó al Registro Civil Central, que solicitó la remisión de testimonio del expediente de adquisición de la nacionalidad por residencia tramitado por Doña B.

3.- La Encargada del Registro Civil Central, a la vista de los documentos recibidos, dictó auto el 4 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar acreditada la relación de filiación respecto de una española, puesto que no se declaró en ningún momento la existencia de la menor.

4.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que fue debido a un error que no citó a la interesada durante el expediente.

5.- Traslado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de Enero de 2009, 11-3ª de Marzo y 8-1ª de Abril de 2009.

II.- Se pretende por la interesada, nacida en República Dominicana en 1992, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando la nacionalidad española de su madre que ésta adquirió por residencia en 2005. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español.

La Juez Encargada del Registro Civil Central, dictó auto de 4 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación materna. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de

modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.).

IV.- Para que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento de la recurrente habría sido necesario que, antes, hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) Cc, lo que le habría atribuido la condición de española, pero en este caso surge un problema previo al ejercicio de la opción, detectado ya por el Registro Civil Central, cual es, que no resulta suficientemente acreditada la filiación materna de la interesada. La presunta madre había declarado en el expediente promovido por ella para la adquisición de su nacionalidad española por residencia, en 2003, que no tenía hijos menores sometidos a su patria potestad, aunque en ese momento la interesada tenía 11 años, lo que lleva por tanto a una contradicción evidente entre las declaraciones efectuadas y la certificación aportada.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente ya que, como se ha dicho, la falta de mención por la presunta madre de la interesada de la existencia de ésta en el expediente de nacionalidad por residencia genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.). Lo cual se entiende sin perjuicio de que la interesada inicie un procedimiento de adquisición de la nacionalidad por residencia, con el plazo de residencia legal reducido de dos años (artículo 22.1 de Código Civil).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (2ª)**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 1997, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación dominicana acompañada por falta de garantías no da fe de dicha filiación.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central el 3 de Julio de 2007, el ciudadano dominicano J. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de español y estar sometido a su patria potestad. Compareció, asistiéndole, Don A., el presunto padre. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificados de nacimiento; fotocopia de Documento Nacional de Identidad del presunto padre; autorización dada ante Notario por la madre, para que el interesado pudiera adquirir la nacionalidad española.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, se requirió al Registro Civil de L. testimonio del expediente de adquisición de la nacionalidad por residencia por Don A.

3.- El día 3 de Noviembre de 2008 fue citado el promotor, que manifestó que era hijo de Don Á. También compareció este, que afirmó tener 5 hijos, entre los cuales citó al optante.

4.- El Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 4 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar acreditada la relación de filiación alegada, a la vista de que el presunto padre no había mencionado al hijo en el expediente de adquisición de la nacionalidad por residencia y de que la inscripción se practicó ocho años después del hecho.

5.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

6.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de Enero de 2009, 11-3ª de Marzo y 8-1ª de Abril de 2009.

II.- Se pretende por el promotor, nacido en República Dominicana en 1988, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando la nacionalidad española de su padre que éste adquirió por residencia en 1997. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Juez Encargado del Registro Civil Central, dictó acuerdo de 4 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85, I, R.R.C.).

IV.- Para que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que, antes, hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) Cc, lo que le habría atribuido la condición de español, pero en este caso surge un problema previo al ejercicio de la opción, detectado ya por el Registro Civil Central, cual es, que no resulta suficientemente acreditada la filiación paterna del mismo. El presunto padre había declarado en el expediente promovido por él para la adquisición de su nacionalidad española por residencia que tenía una hija, sin mencionar al ahora recurrente. Posteriormente afirmó tener 5 hijos. Aparte de ello, en la certificación de nacimiento del interesado, aportada al expediente, consta que fue extendida casi 8 años después del nacimiento, en un momento en el que el presunto padre ya había comenzado los trámites para la adquisición de la nacionalidad por residencia.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado el presunto padre la

existencia del interesado en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Septiembre de 2010 (4ª)**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible la opción por razón de patria potestad por la interesada si la interesada, cuando el padre adquiere por residencia la nacionalidad española, era mayor de edad según su estatuto personal.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de A. el 20 de Octubre de 2006, la ciudadana marroquí M., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija del ciudadano español A., y haber estado bajo su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento propio; certificado español de nacimiento de su padre, que adquirió la nacionalidad española por residencia mediante resolución del 27 de Julio de 2004, cumpliendo los requisitos del artículo 23 del Código Civil el 10 de Diciembre de ese mismo año; certificado de empadronamiento; certificado de matrimonio de los padres.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, se dio traslado del expediente al Registro Civil Central.

3.- La Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 15 de Abril de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por desprenderse del expediente que en el momento en que el padre cumplió los requisitos del artículo 23 del Código Civil la interesada ya era mayor de edad.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción, alegando que la resolución de concesión de la nacionalidad se dictó el 27 de Julio de 2008, durante su minoría de edad.

5.- Traslado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró ajustada a Derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero

y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008 y 11-4ª de marzo de 2009; 9-3ª de Marzo de 2010.

II.- La interesada, nacida en Marruecos el 10 de Noviembre de 1986, pretende la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, alegando que su padre adquirió la nacionalidad española por residencia mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de Julio de 2004, habiendo cumplido los requisitos establecidos por el artículo 23 Cc el 10 de Diciembre del mismo año.

III.- Dado que en la fecha en que el padre da cumplimiento a los citados requisitos y adquiere validez la nacionalidad española, la hija, que había cumplido 18 años el 10 de Noviembre de 2004, ya era mayor de edad según su estatuto personal, hay que concluir que la misma no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

IV.- No obstante, ha de quedar a salvo, si así se solicita, la posibilidad de inscribir el nacimiento de la recurrente en el Registro Civil español por afectar el hecho al estado civil de su padre español, pero teniendo en cuenta que en tal caso habría de hacerse constar expresamente en el asiento que no está acreditada conforme a ley la nacionalidad española de la inscrita (cfr. art. 66, in fine, R.R.C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 17 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir a la nacida en Cuba en 1991 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20 del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada la filiación respecto de un español.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el presunto padre de la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de La Habana (Cuba) el 28 de Enero de 2008, el ciudadano español Don F., en representación de su hija menor L., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser ésta hija de español y haber estado sujeta a la patria potestad de éste. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; fotocopia del certificado literal de nacimiento cubano de la menor en el que consta que nació el 10 de Febrero de 1991, hija de Don F. y de Doña A.; fotocopia del documento de identidad y del certificado de nacimiento local de la madre; fotocopias de los certificados de nacimiento español y cubano y pasaporte de Don F.; fotocopia de la tarjeta de la menor; fotocopias de las certificaciones literal y en extracto de inscripción de matrimonio

entre Don F. y de Doña A., de fecha de 7 de Agosto de 2007, con efectos retroactivos al 10 de Enero de 1991.

2.- Una vez levantada acta de consentimiento por la madre de la interesada y suscrita el acta de opción a la nacionalidad, fue requerida la interesada para que aportase subsanado su certificado de nacimiento local propio en lo referido al nombre de la abuela materna, que es "A.-M." en lugar de "A.", y el certificado de nacimiento de la madre, que contuviese las notas referentes a estado civil.

3.- Una vez presentados los documentos, la Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 17 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haber sido suficientemente demostrada la filiación paterna de la promotora.

4.- Notificada la resolución, la solicitante, representada por Don F., presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción, y aportando entre otros documentos el original de la sentencia de divorcio.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006 7-1ª de Febrero y 7-6ª de Mayo de 2008.

II.- La interesada, nacida en Cuba en Febrero de 1991, optó a la nacionalidad española por haber estado sujeto a la patria potestad de su padre que había adquirido la nacionalidad española por opción en 2008. La Encargada del Registro Consular dictó auto denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna de la interesada. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con otra persona en 1983 y dicho matrimonio quedó disuelto por divorcio el 23 de Julio de 1990, es decir, siete meses antes de nacer la promotora, por lo que podría operar la presunción de filiación matrimonial. Consta en el expediente certificación de la inscripción de nacimiento de ésta en el Registro civil local en la que figura como padre no el que era marido sino el ciudadano español que por la interesada, y por él mismo, se dice en el expediente que es el padre biológico.

III.- Existe, por tanto, una contradicción entre la citada sentencia de divorcio y la propia certificación local de nacimiento del interesado. Sin prejuzgar el contenido del derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que el ejercicio de la opción está condicionado a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento de la optante en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está, a su vez, condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 LRC y 85 RRC, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del derecho español, con arreglo al cual, debe quedar destruida la presunción de filiación matrimonial establecida en el artículo 116 Cc. Por tanto, siendo la madre casada y si el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de

los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil y mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

IV.- En el presente caso no puede estimarse que haya quedado destruida en el expediente la presunción de paternidad matrimonial establecida en el artículo 116 Cc. Por un lado, permanece la indeterminación en cuanto al tiempo de separación al que hace alusión la sentencia de divorcio, sin que sean suficientes para concretarlo la declaración hecha en el recurso. Por otra parte, la retroactividad de efectos de un matrimonio posterior no permite dar por destruida una presunción prevista por el artículo 116 del Código Civil y derivada de un matrimonio diferente anterior. Todo ello impide que pueda darse por acreditada la filiación de la recurrente respecto de un padre español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 20 de Septiembre de 2010 (1ª)**

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*1º.- Se inscribe un nacimiento acaecido en la República Dominicana en 1994, alegando que la madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2005, porque la certificación dominicana acompañada, dadas sus circunstancias, da fe de la filiación.*

*2º.- Se inscribe también la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la madre de la interesada en calidad de representante de ésta, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central, la ciudadana hispano-dominicana A., tras obtener la pertinente autorización, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hija, E., por ser hija menor sujeta a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado local de nacimiento de la interesada; certificado español de nacimiento propio; Auto dictado el 11 de Septiembre de 2006 acordando la autorización a la promotora para optar y acta de opción a la nacionalidad española.

2.- Tras solicitar al Registro Civil de A. copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia de la promotora, el Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 26 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no presentar el certificado de nacimiento dominicano aportado suficientes garantías, a la vista de la omisión de la promotora, que no declaró a la optante como hija en el expediente de adquisición de nacionalidad por residencia.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que efectivamente declaró al hijo en la entrevista que mantuvo con la Policía Nacional, y que no le informaron de la obligatoriedad de declarar a su hija

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró que el Auto era ajustado a Derecho y debía confirmarse. La Encargada del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15, y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 16-2ª de enero, 15-2ª de febrero, 14-1ª de mayo, 3-6ª de julio, 17-4ª de octubre y 2-3ª de diciembre de 2002; 1-1ª de Septiembre y 19-1ª de Noviembre de 2008.

II.- Un nacimiento acaecido en el extranjero y que afecte a españoles puede inscribirse en el Registro Civil español competente, pudiendo prescindirse de la tramitación de expediente de inscripción fuera de plazo de nacimiento, siempre que no haya dudas de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española (art. 23, II L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española (art. 85.I R.R.C.).

III.- En el caso presente el nacimiento ha acaecido en República Dominicana en 1994 y no hay motivos para dudar de la legalidad y autenticidad de la certificación dominicana de nacimiento acompañada en el recurso, cuyo valor probatorio debe apreciarse ahora por ser de interés público su admisión (cfr. art. 358, II, R.R.C.), pues de la misma resulta que, si bien la inscripción de nacimiento se extendió fuera de plazo el 10 de Julio de 1995 se practicó por declaración de la promotora en calidad de madre. Respecto a la omisión de ésta en el expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia, que no declaró al interesado, efectivamente, en el acta de ratificación e identificación de 6 de Marzo de 2003 no consta que hiciese mención a personas con interés legítimo en el expediente. No obstante, tras haber solicitado a la Policía Nacional copia del informe que se realizó sobre la promotora, en dicho certificado expedido por el Comisario General resulta que la solicitante declaró que tenía un hijo menor en España, por lo que pueden considerarse disipadas las dudas sobre la veracidad de la filiación.

IV.- Estando, pues, probada la relación de filiación materna respecto de la madre española, es también inscribible el nacimiento de su hija como española así como la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad (cfr. art. 20 C.c.), previa su formalización con todos los requisitos legales.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el acuerdo apelado.

2º.- Ordenar que, previa formalización de la opción a la nacionalidad española autorizada, y por transcripción de la certificación de nacimiento acompañada, se inscriba el nacimiento de la interesada en el Registro Civil Central.

Madrid, 20 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## Resolución de 27 de Septiembre de 2010 (6ª)

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir al nacido en Cuba en 1991 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20 del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada la filiación respecto de un español.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la madre del el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de La Habana (Cuba) el 23 de Noviembre de 2007, el ciudadano cubano Don P., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española opción para su hijo H. por ser éste hijo de español y haber estado sujeta a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: Fotocopia de la Tarjeta de menor y del certificado cubano literal de nacimiento del interesado, nacido el 19 de Diciembre de 1991 y en el que consta como padre Don P.; fotocopias del certificado literal de nacimiento y pasaporte español de este; fotocopia del Documento de Identidad y certificado de nacimiento de la madre, Doña C.; y fotocopia del certificado de matrimonio de la madre del interesado con Don S. en la que consta nota marginal de divorcio de éstos.

2.- Suscrita el acta de opción por el interesado, asistido por la madre, fue requerido para que aportase su certificado de nacimiento subsanado, poder otorgado por el padre, fotocopia del Documento de Identidad de éste y documentos que acreditaran la unión con el padre del menor y la separación de hecho del anterior esposo. Se presentaron los certificados, documento de identidad y poder especial solicitados, junto con fotocopia del certificado literal de matrimonio de Doña C. con Don P., con fecha 4 de Septiembre de 2007, y certificado de divorcio de aquella con Don S., que devino firme el 12 de Junio de 2007.

3.- La Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 22 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haber sido suficientemente demostrada la filiación paterna del promotor.

4.- Notificada la resolución, el solicitante, representado por su madre, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006 7-1ª de Febrero y 7-6ª de Mayo de 2008.

II.- El interesado, nacido en Cuba en Diciembre de 1991, optó a la nacionalidad española por haber estado sujeto a la patria potestad de su padre. La Encargada del Registro Consular dictó auto denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna del interesado. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con otra persona en 1972 y dicho matrimonio quedó disuelto por divorcio en 2007, mientras que el interesado nació en 1991, por lo que operaría la presunción de filiación matrimonial. Consta en el expediente certificación de la inscripción de nacimiento de éste en el Registro civil local en la que figura como padre no el que era marido sino el ciudadano español que por el recurrente, y por él mismo, se dice en el expediente que es el padre biológico.

III.- Existe, por tanto, una contradicción entre la citada sentencia de divorcio y la propia certificación local de nacimiento del interesado. Sin prejuzgar el contenido del derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que el ejercicio de la opción está condicionado a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento del optante en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está, a su vez, condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 LRC y 85 RRC, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del derecho español, con arreglo al cual, debe quedar destruida la presunción de filiación matrimonial establecida en el artículo 116 Cc. Por tanto, siendo la madre casada y si el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil y mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.- En el caso presente no puede estimarse que haya quedado destruida en el expediente la presunción de paternidad matrimonial establecida en el artículo 116 Cc, lo que impide que pueda darse por acreditada la filiación del recurrente respecto de un padre español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (19ª)**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.-

*No es posible inscribir al nacido en Cuba en 1931 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20 del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada suficientemente la filiación española paterna del solicitante.*

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

## HECHOS

- 1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L., el 23 de febrero de 2007, el ciudadano cubano F. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadano español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado local de nacimiento del promotor; fotocopia literal del certificado español de nacimiento y fotocopia de la partida de bautismo de su padre; certificados de matrimonio y defunción de éste y certificado negativo de ciudadanía cubana.
- 2.- El Encargado del Registro Civil consular dictó auto el 7 de Abril de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haber quedado establecido que concurren los requisitos del artículo 20 del Código Civil.
- 3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando fotocopias de los documentos presentados y solicitando de nuevo la inscripción del nacimiento.
- 4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto impugnado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 23 de abril, 12-9<sup>a</sup> de septiembre y 5-2<sup>a</sup> de diciembre de 2001; 21-5<sup>a</sup> de enero, 5 de mayo y 6-3<sup>a</sup> de noviembre de 2003; 20-1<sup>a</sup> de julio de 2004; 20-3<sup>a</sup> de septiembre de 2005; 20-5<sup>a</sup> de noviembre de 2006; 2-4<sup>a</sup> de junio y 4-7<sup>a</sup> de diciembre de 2008 y 21-4<sup>a</sup> de abril de 2009; 16-2<sup>a</sup> de Febrero y 6-2<sup>a</sup> de Abril de 2010.
- II.- El interesado, nacido en Cuba en 1931, ha pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1.b del C.c., basándose en que es hijo de padre originariamente español y nacido en España. La encargada del Registro denegó la petición por estimar que no estaban suficientemente acreditados los requisitos necesarios, pues en el acta de nacimiento del padre del promotor consta que fue objeto de una declaración de fallecimiento, dictada el 26 de Enero de 1981 por el Juez de primera Instancia de A. entendiéndose que el fallecimiento tuvo lugar el 1 de enero de 1918. Contra el Auto de denegación se interpuso el recurso actual.
- III.- Los documentos aportados por el promotor no bastan para acreditar suficientemente aquellos hechos que sirven de fundamento a su petición, en este caso la filiación respecto de un español de origen nacido en España. Como se ha dicho, hay una clara disparidad entre las certificaciones española y cubana aportadas, ya que en la certificación de nacimiento española consta la declaración de fallecimiento del padre del promotor con efectos desde 1918, declaración que tuvo lugar por Auto dictado legalmente tras el correspondiente procedimiento. A mayor abundamiento, en la certificación española constan como apellidos de los padres (abuelos del promotor), "S. y G." respecto al padre y "Á. y G." respecto a la madre, mientras que en la certificación de nacimiento cubana constan como "S. y Á." y "Á. y R.", respectivamente. Al no haber sido subsanadas formalmente tales diferencias no puede dictarse una resolución favorable respecto del recurso presentado. Todo ello se entiende sin perjuicio de que si el interesado obtiene la subsanación, llegado el caso tras ejercer la oportuna acción de filiación, pueda solicitar de nuevo la inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (20ª)**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir al nacido en Cuba en 1946 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20 del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada suficientemente la filiación española paterna del solicitante.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L. el 15 de Enero de 2008, el ciudadano cubano J. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadano español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado local de nacimiento y documento de identidad del promotor; fotocopia literal del certificado español de nacimiento de su padre; certificados de matrimonio y defunción de éste y certificado negativo de ciudadanía cubana.

2.- La Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 23 de Abril de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haber quedado establecido que concurren los requisitos del artículo 20 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando fotocopias de los documentos presentados y solicitando de nuevo la inscripción del nacimiento.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto impugnado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 2-4ª de junio y 4-7ª de diciembre de 2008 y 21-4ª de abril de 2009; 16-2ª de Febrero y 6-2ª de Abril de 2010.

II.- El interesado, nacido en Cuba en 1946, ha pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1b) Cc, basándose en que es hijo de padre

originariamente español y nacido en España. La encargada del Registro denegó la petición por estimar que no estaban suficientemente acreditados los requisitos necesarios, pues en el acta de nacimiento del padre del promotor consta que fue objeto de una declaración de fallecimiento, dictada el 19 de Junio de 1969 por el Juez de primera Instancia de E., entendiéndose que el fallecimiento tuvo lugar a partir del 1 de Enero de 1941. Contra el Auto de denegación se interpuso el recurso actual.

III.- Los documentos aportados por el promotor no bastan para acreditar suficientemente aquellos hechos que sirven de fundamento a su petición, en este caso la filiación respecto de un español de origen nacido en España. Como se ha dicho, hay una clara disparidad entre las certificaciones española y cubana aportadas, ya que en la certificación de nacimiento española consta la declaración de fallecimiento del padre del promotor con efectos desde 1941, declaración que tuvo lugar por Auto dictado legalmente tras el correspondiente procedimiento. Al no haber sido subsanada formalmente esta diferencia, no puede dictarse una resolución favorable respecto del recurso presentado, lo que se entiende sin perjuicio de que si el interesado obtiene la subsanación de la divergencia, llegado el caso tras ejercer la oportuna acción de filiación, pueda solicitar nuevamente la inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (4ª)**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir al nacido en Cuba en 1965 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20. nº 1, b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditado que el padre sea originariamente español.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L. el 20 de Agosto de 2008, el ciudadano cubano A. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadano español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento propio y fotocopia del Documento de Identidad; certificado español de nacimiento del padre, junto con fotocopia del Documento Nacional de Identidad y el pasaporte de éste; certificados del Ministerio del Interior cubano donde acredita que el padre no consta inscrito en el Registro de Extranjeros ni en el de Ciudadanía.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, la Encargada del Registro Civil dictó auto el 3 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar demostrada la nacionalidad de origen del padre del solicitante.

3.- Notificada la resolución, éste presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando un nuevo análisis del expediente.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª y 29-4ª de febrero, 1-1-4ª de abril, 29-8ª de mayo, 16-6ª y 17-1ª de julio, 15-2ª y 22-1ª de octubre y 4-7ª de 2008; 27-5ª de enero, 4-7ª y 8ª y 9-3ª de marzo, 7-3ª y 4ª y 14-1ª de abril de 2009; 12-3ª de Febrero de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil español a un ciudadano cubano nacido en 1965 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el artículo 20.1b) Cc, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España”. En este caso el derecho de opción se basa en que el padre del interesado, nacido en España en 1932, era español de origen.

III.- La pretensión del interesado no puede ser estimada, porque son dos los requisitos que exige el citado precepto para que prospere el ejercicio del derecho de opción y en este caso no resulta acreditado que concurra uno de ellos, cual es el de la nacionalidad española originaria del padre. Es cierto que éste nació en España, pero según consta en la inscripción de su nacimiento, el padre, es decir, el abuelo paterno del interesado, era natural de Cuba. Cuando nace el padre estaba vigente el artículo 17 Cc en su redacción originaria, por cuya virtud era el padre quien transmitía la nacionalidad. Por tanto, según resulta del expediente, y el recurrente no ha acreditado lo contrario, su padre al nacer adquirió la nacionalidad cubana del padre (abuelo del interesado) y no la española de la madre. Es cierto que el artículo 17 Cc precisado declaraba españoles a los nacidos en territorio español, pero el artículo 18 Cc señalaba que para que ello fuese así “será requisito indispensable que los padres manifiesten, en la manera y ante los funcionarios expresados en el artículo 19, que optan, a nombre de sus hijos, por la nacionalidad española, renunciando a toda otra” y no consta que los abuelos del interesado ejercitaran a favor del padre de éste dicha opción. Por tanto, al no quedar acreditado que el padre del solicitante hubiese adquirido de origen la nacionalidad española, no procede la opción basada en el artículo 20.1b) Cc.

IV.- La conclusión anterior no puede quedar desvirtuada por el hecho de que se haya practicado la inscripción de nacimiento de éste en el Registro Civil español. En efecto, aún cuando el artículo 2 de la Ley del Registro Civil establece que “El Registro Civil constituye prueba de los hechos inscritos”, siendo uno de los hechos inscribibles la nacionalidad (cfr. art. 1 nº7 L.R.C.), sin embargo la inscripción de nacimiento, en términos generales, no prueba de forma directa la nacionalidad española originaria “iure sanguinis”, a diferencia de lo que sucede respecto de los españoles que lo son de forma derivativa o sobrevenida por haber adquirido dicha nacionalidad en un momento posterior a su nacimiento, ya que en estos casos la inscripción es constitutiva del nuevo “status nacionalitatis” (cfr. arts 23, 26 y 330 C.c.). Por otra parte, hay que recordar que el hecho de estar en posesión de pasaporte y de Documento Nacional de Identidad son errores de la Administración que podrán surtir otros efectos, pero no bastan para probar legalmente su actual nacionalidad española. Es cierto que el DNI sirve para acreditar, salvo prueba en contrario, la nacionalidad española del titular (cfr. art. 1 nº 2 del R.D. 1553/2005, de 23 de diciembre), pero, como viene reiterando este Centro Directivo a partir de la Resolución de 18 de mayo de 1990 (vid. v.gr. Resolución de 6-1ª de noviembre

de 2002), esa presunción no es absoluta pues su ámbito se ciñe exclusivamente al de los expedientes administrativos e, incluso en éstos, puede ser desvirtuada por otros documentos o datos que consten en el mismo expediente (cfr. art. 2 L.R.C. e Instrucción D.G.R.N. de 7 de febrero de 2007 sobre los requisitos registrales para expedir la certificación literal de la inscripción de nacimiento para la obtención del D.N.I.) y, en cualquier caso, no rige en el ámbito del Registro Civil por afectar a materias de Derecho Privado en cuya tramitación se aplican supletoriamente las leyes procesales (cfr. arts. 16 y 349 R.R.C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr/a Encargado/a del Registro Civil de L.

### **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (2ª)**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad. Art.20.1b) Cc.

*Procede la inscripción en el Registro Civil español de la nacida en Marruecos en 1965 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque está acreditada suficientemente la filiación española de la solicitante.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en R. (Marruecos), competente en razón del domicilio, la ciudadana marroquí Doña S., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de ciudadana española de origen nacida en España. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado local de antecedentes penales; documento de identidad; certificado de residencia; certificado literal de nacimiento de la madre; certificado local de nacimiento propio.

2.- Trasladado al Consulado General de España en C., el órgano en funciones de Ministerio Fiscal emitió un informe desfavorable.

3.- El Encargado dictó auto el 9 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar demostrada la relación de filiación entre la promotora y la ciudadana española de la que decía era su madre.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando certificados literales de nacimiento de sus hermanos y el suyo propio, donde consta que la madre se llamaba A. M. B., nacida en 5 de Enero de 1938 en T.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró que el certificado de nacimiento español de la promotora probaba el extremo controvertido, y emitió valoración favorable a la opción. El Encargado del Registro Civil se alineó con el informe del Ministerio Fiscal y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 27 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 94, 96 y 147 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001 y 21-5ª de enero, 21-1ª de febrero, 15-2ª de octubre y 12-2ª de diciembre de 2003; 20-2ª, 23-2ª de marzo y 1-2ª de abril de 2004; 10-3ª y 4ª de octubre de 2005; 24-1ª de junio y 20-5ª de noviembre de 2006; 31-4ª de mayo, 28-4ª de junio y 12-3ª de diciembre de 2007; 5-1ª de febrero y 14-5ª de noviembre de 2008 y 15-6ª de junio de 2009; 10-4ª de Febrero de 2010.

II.- La promotora, de nacionalidad marroquí, solicitó la declaración de la nacionalidad española alegando ser hija de española de origen nacida en España. El Encargado del Registro Civil denegó la petición por falta de acreditación de la filiación española de la interesada, a la vista de que el certificado literal de nacimiento de la madre acredita que se llamaba A. M. B., nacida el 5 de Enero de 1938 en T., mientras que en el certificado local de nacimiento de la promotora recoge que la madre es A. L. nacida en T. en 1942. Este auto denegatorio constituye el objeto del presente recurso, al que acompañaba certificado literal de nacimiento de la interesada emitido por el Registro Civil Consular en R.

III.- La reforma operada en el Código civil por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, dio nueva redacción al artículo 20 del citado cuerpo legal, reconociendo en su apartado 1 el derecho de optar por la nacionalidad española a "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España". El supuesto de hecho objeto del presente expediente resulta subsumible en la citada norma, toda vez que concurre en la interesada el doble requisito de ser hija de madre originariamente española, nacida en España, extremos ambos acreditados mediante la inscripción de nacimiento aportada al expediente con el recurso.

IV.- Este documento probatorio no fue presentado en su momento por la promotora, habiéndolo aportado al tiempo de interposición del recurso. Por tanto, ha de estimarse correcto el Auto recurrido que se atuvo, al tiempo de ser dictado, a los hechos acreditados por la interesada. Es cierto que el documento adjuntado al recurso pudo haberlo sido anteriormente, por lo que podría ser ahora rechazado; no obstante, en aras del principio de concordancia del Registro con la realidad y aplicando criterios de economía procesal con el fin de evitar la reiteración del expediente, conviene tomar en consideración dicho documento para la resolución del recurso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar que se practique la inscripción de nacimiento de la recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción.

Madrid, 6 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de C.

### **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (6ª)**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad (art. 20.1b)

*No es posible inscribir el nacimiento de una ciudadana cubana nacida en 1948 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código Civil porque no está suficientemente acreditada la filiación española de la solicitante.*

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

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L. el 12 de Diciembre de 2003, la ciudadana cubana Doña A., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado local de nacimiento propio; documento de identidad; fotocopia de la partida de bautismo del padre, Don C.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, fue requerida para aportar el original del certificado de nacimiento español de su padre, o en su defecto original de la certificación negativa de nacimiento junto con el original de la partida de bautismo.

3.- A la vista de los documentos (certificado negativo de nacimiento y original de la partida de bautismo, en la que no aparece reflejado el lugar de nacimiento de la madre), el Encargado del Registro Civil dictó auto el 5 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no concurrencia de los requisitos establecidos por el artículo 20.1 b) del Código Civil, especialmente en lo referente a la filiación.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando documentos acreditativos de la entrega de documentación al Registro Civil Consular.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril y 28-5ª de noviembre de 2007; -7-1ª y 29-4ª de febrero, 1-1-4ª de abril, 29-8ª de mayo, 16-6ª y 17-1ª de julio, 15-2ª y 22-1ª de octubre y 4-7ª de 2008; 27-5ª de enero, 4-7ª y 8ª y 9-3ª de marzo, 7-3ª y 4ª y 14-1ª de abril de 2009; 18-1ª de Febrero de 2010, 4-5ª y 3-6ª de Marzo de 2010.

II.- La interesada, nacida en Cuba en 1948, suscribió acta de opción a la nacionalidad española como hija de padre originariamente español y nacido en España. El Registro Civil consular la requirió para que aportase la certificación literal o negativa de nacimiento de éste en el Registro Civil español. La solicitante aportó una comunicación del Juzgado de Paz de S. en la que informaba de la falta de inscripción del nacimiento del padre en el Registro Civil y ofrecía una certificación negativa de inscripción. También aportó una partida de bautismo original, en la que no aparecía el lugar de nacimiento de la madre. La encargada del Registro Civil consular dictó auto denegando la solicitud por no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La pretensión no puede ser estimada porque no resulta acreditada la nacionalidad española originaria del progenitor, primer requisito que exige el citado precepto para que prospere el ejercicio del derecho de opción, dado que no se aporta al expediente la inscripción de nacimiento del mismo en España (sino la partida de bautismo en la que no constan todos los datos necesarios). Si dicha inscripción no existe, antes de ejercitar el derecho de opción por parte de la interesada, debe procederse a la inscripción fuera de plazo de su padre

mediante el expediente que regulan los artículos 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil, sin perjuicio de que, si la interesada obtiene y presenta la documentación requerida, pueda solicitar nuevamente su propia inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

### **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (7ª)**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir el nacimiento de la nacida en Venezuela en 1974 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20. nº 1, b) del Código Civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditado que el padre fuese originariamente español.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en C. (Venezuela).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en C. el 16 de Septiembre de 2008, la ciudadana venezolana Doña M., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria para la inscripción; certificado venezolano de nacimiento propio; certificado español de nacimiento, fotocopia de la Gaceta Oficial en la que venía publicada la naturalización y fotocopia de Documento de identidad venezolano del padre de la interesada; fotocopia de certificado de matrimonio de los padres; certificado de nacimiento y fotocopia del documento de identidad de la madre de la interesada.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el Encargado del Registro Civil Consular dictó auto el 22 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar demostrado que la nacionalidad española del padre era de origen.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando fotocopia del pasaporte del padre y de dos hermanos en los que consta que el padre es de nacionalidad española, y alegando la posesión de estado de éste.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste no formuló alegaciones. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 347 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo,

17-4ª de abril, 20 de Octubre y 28-5ª de noviembre de 2007; 29-4ª de febrero, 15-3ª de Abril, 17-1ª de julio, 29-2ª de septiembre, 15-2ª y 22-1ª de octubre de 2008 y 4-7ª de Diciembre de 2008.

II.- La interesada, nacida en Venezuela en 1974 pretende optar a la nacionalidad española alegando ser hija de padre español nacido en España. Basa su petición en el artículo 20.1,b) Cc, en su redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España". Por el Encargado del Registro Civil Consular en C. se dictó auto de 22 de Octubre de 2008 denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La pretensión de la interesada no puede ser estimada, porque son dos los requisitos que exige el citado precepto para que prospere el ejercicio del derecho de opción y en este caso no resulta acreditado que concorra uno de ellos, cual es, el de la nacionalidad española originaria del padre. Es cierto que éste nació en España, concretamente, en T. en 1944, pero según consta en la inscripción de su nacimiento, el padre, es decir, el abuelo paterno del interesado, era natural de Italia, siendo española la madre, es decir, la abuela paterna del interesado. Cuando nace el padre en 1944, estaba vigente el artículo 17 Cc en su redacción originaria, por cuya virtud era el padre quien transmitía la nacionalidad. Por tanto, el padre del recurrente no adquirió al nacer la nacionalidad española de la madre, sino la extranjera que el padre ostentaba, por ello que tuviese que optar a la nacionalidad española en el año 2008, según consta marginalmente en la inscripción de su nacimiento. Al no quedar probada la nacionalidad española originaria del padre, no es posible la opción basada en el artículo 20.1,b) Cc. No obstante, la interesada podrá beneficiarse del tiempo reducido de un año de residencia legal en España para adquirir la nacionalidad por este concepto acreditando que su abuela fue originariamente española (cfr. art. 22. 2-f) Cc).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de C.

## **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (25ª)**

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española.

*1º. No es posible ejercer las opciones previstas en el art. 20 nº 1 del Código civil (redacción dada por Ley 36/2002) porque no se ha acreditado que el progenitor hubiera sido español.*

*2º. Los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente españoles, sino solo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de A., el 26 de Enero de 2007, L., nacido en A. (Sahara), según declaró, en el año 1975 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad

española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificados de nacimiento, de nacionalidad y de paternidad y documento de identificación emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; pasaporte argelino; permiso de residencia y resolución de autorización de residencia; documentación relativa a su padre; certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado el interesado, se dio traslado del expediente al Registro Civil Central. El Encargado de este dictó auto el 11 de Enero de 2008 denegando la opción a nacionalidad española, al desprenderse del expediente que el padre del promotor no había ostentado la nacionalidad española en ningún momento (ni de origen ni durante la menor edad del interesado).

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el Sahara fue parte del territorio español y que el padre había disfrutado de la nacionalidad española como ponían de manifiesto los documentos aportados.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 26 de la Ley del Registro Civil; 66,68, 85, 94 y 342 del Reglamento del Registro Civil; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las Resoluciones, entre otras, de 4-5ª de Octubre de 2005; 4-5ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009; 6-3ª de Julio de 2010.

II.- El interesado por escrito presentado el 26 de Enero de 2007, en el Registro Civil de A., solicitaba la declaración de la nacionalidad española por opción basada en el artículo 20.1, a) y b) del Código Civil, por entender que su padre, nacido en T. (Sahara Occidental), era originariamente español, nacido en España y cumplía los requisitos establecidos. Su pretensión fue desestimada por acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central, siendo dicho acuerdo el objeto del recurso. La procedencia o no del ejercicio del derecho de opción basado en el precepto citado exige con carácter previo que el interesado acredite que sus padres eran originariamente españoles y que habían nacido en España, extremos que no están probados en el presente expediente.

III.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles sino solo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto.

IV.- Sobre lo anterior, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español, en el período histórico precedente a la “descolonización” llevada en su día por España, y ello al margen

de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de los mutables también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni, y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la “provincialización” se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una “provincia” española, y, por ello, se llegó a considerarla como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 de abril de 1961 que estableció “las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial”. Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los “stati” entre “españoles peninsulares” y “españoles nativos”. Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre “los territorios no autónomos” (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre “descolonización” de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del “hecho colonial” y, por tanto, a la diferenciación de “territorios”, puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 de noviembre de 1975 de “descolonización” del Sahara cuyo preámbulo expresa “que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca –recalcaba– ha formado parte del territorio nacional”.

V.- En cualquier caso, por lo que se refiere a la “nacionalidad” de los saharauis, durante el plazo de la tutela de nuestro Estado sobre el territorio del Sahara Occidental, atendiendo a los grados de asimilación material y formal entre los diversos estatutos jurídicos de la población, resulta que, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Supremo en su sentencia de 28 de octubre de 1998, en la práctica y en la ordenación de estos problemas en los Estados colonizadores, se han impuesto restricciones al “status civitatis” de la población colonizada “lo que ha permitido la diferencia doctrinal, basada en datos jurídicos, entre nacionales-ciudadanos y nacionales-súbditos” (ejemplos del Derecho comparado son Holanda, Italia, Bélgica y Francia). En España, pese a la ambigüedad formativa sobre la calificación de los territorios pertenecientes a colonias y su identificación con el territorio nacional, las realidades de la heterogeneidad territorial y de los estatutos personales ha sido sostenida por el Tribunal

Supremo en su citada sentencia y en la posterior de 7 de noviembre de 1999 y anteriormente por el Consejo de Estado en diversos dictámenes (Dictamen núm. 36017/1968 para el caso de Guinea y Dictamen 36227/1968 para el caso de Ifni), y a partir del examen pormenorizado de las disposiciones dictadas en relación con aquellos territorios, llegando a la conclusión fundada de la distinción entre territorio nacional y territorios coloniales (entre éstos, por consecuencia, el Sahara Occidental), así como sobre la diferente condición jurídica de nacionales y naturales de las colonias.

VI.- Esta distinción es precisamente la que explica que la Ley de descolonización de 19 de noviembre de 1975 citada fuera acompañada en su desarrollo normativo por el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, que reconoció el derecho de optar por la nacionalidad española a los naturales del Sahara que: a) se encontrasen en tal fecha residiendo en territorio nacional y estuviesen provistos de “documentación general española”; o bien b) que encontrándose fuera del territorio nacional español se hallaran en posesión de pasaporte español o estuvieran incluidos en los Registros de las representaciones españolas en el extranjero (art. 1), lo que podían hacer en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor del Derecho, mediante comparecencia ante el Encargado del Registro Civil de su residencia (art. 2). Se trataba de una opción singular y similar a la concedida a los nacidos en los territorios de Ifni o Guinea, que, al igual que los naturales del Sahara, se vieron afectados por un conjunto de disposiciones adoptadas como consecuencia de un proceso de descolonización.

Las actas levantadas de aquellas comparecencias ante el Encargado del Registro Civil recogiendo la manifestación de voluntad de optar y la acreditación de la posesión de la documentación requerida en cada caso daba lugar a las correspondientes inscripciones en los Registros civiles españoles con pleno reconocimiento de la nacionalidad española de los optantes. En el presente caso no se ha acreditado que se hubiera ejercitado la citada opción por parte del padre del interesado, opción que, por otra parte, no hubiera generado un “status civitatis” de nacional español de origen, siendo así que la nacionalidad del progenitor exigida para el ejercicio de la opción prevista en el artículo 20 nº 1, b) del Código Civil es la de español de origen. Lógicamente, al no ostentar la nacionalidad española su padre, el interesado tampoco ha estado sometido a la patria potestad de un español. En consecuencia, no se cumple en el presente supuesto las exigencias del artículo 20 nº 1, a) y b) del Código Civil a fin de permitir el derecho de opción a la nacionalidad española que el mismo contempla.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 17 de Septiembre de 2010 (4ª)**

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*Se inscribe el nacimiento de la nacida en Cuba en 1924 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20. nº 1, b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque está acreditada suficientemente la filiación española de la solicitante.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en La Habana el 10 de Julio de 2008, la ciudadana cubana E., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de española de origen nacida en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento local propio, y documento de identidad cubano; certificados de nacimiento y de defunción de su madre; certificado de matrimonio de ésta y certificado de no inscripción en el Registro de extranjeros cubano.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana dictó auto el 10 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar establecido que en la solicitante concurren los requisitos del artículo 20.1, b) del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 28-4ª de Junio y 31-4ª de mayo de 2007; 14-5ª de Noviembre de 2008; 2-2ª y 9-3ª de Febrero de 2010

II.- La interesada, nacida en Cuba en 1924, optó por la nacionalidad española por ser hija de madre española nacida en España al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1-b) Cc. La Encargada del Registro denegó la petición por estimar que no estaba suficientemente acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos en tal artículo, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Son dos los requisitos que exige el artículo 20 1, b) del Código civil para que prospere el ejercicio del derecho de opción –ser hijo de padre o madre originariamente español y el nacimiento de aquel o ésta en España- y en el presente concurren ambos requisitos en la madre de la interesada. En la inscripción de nacimiento de ésta (cuya certificación literal obra en el expediente) aparece que nació en P. En una nota marginal consta el reconocimiento como hija natural de Don R., natural y vecino de R., mientras que la madre (abuela materna de la recurrente) aunque nacida en Cuba, era hija de un ciudadano natural y vecino de P., por lo que todo indica que ostentó igualmente la nacionalidad española. Considerando que el artículo 17 2º del Código Civil en su redacción original preveía que eran españoles los hijos de padre o madre españoles, aunque hubiesen nacido fuera de España, debe considerarse probado que la madre de la interesada adquirió iure sanguinis la nacionalidad española de origen, por lo que su hija puede optar a dicha nacionalidad conforme al artículo 20.1 b) del Código Civil.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar que se practique la inscripción de nacimiento del recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción.

Madrid, 17 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

## Resolución de 27 de Septiembre de 2010 (5ª)

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española. Art.20.1b) Cc

*No es posible inscribir al nacido en Cuba en 1944 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada suficientemente la filiación española del solicitante.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en La Habana el 9 de Enero de 2007, el ciudadano cubano F., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadano español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento propio; certificado literal español de nacimiento de su padre; declaración jurada y certificado negativo de adquisición de ciudadanía cubana por su padre.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el interesado fue requerido para que aportara certificación de nacimiento en la que constara rectificado el nombre y segundo apellido de su padre.

3.- La Encargada del Registro Civil, ante la falta de cumplimiento del requerimiento dictó auto el 6 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no haber quedado acreditados los requisitos establecidos en el artículo 20 del Código Civil, en especial en lo que se refiere a la filiación del solicitante.

4.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción de nacimiento y el asiento de opción a la nacionalidad.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto impugnado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 17-1ª de junio de 2003, 21-1ª de abril de 2004, 24-1ª de mayo de 2005, 9-2ª de febrero de 2006, 29-1ª de junio de 2007, 11-3ª de abril de 2008, 19-6ª de febrero y 27-6ª de mayo de 2009; 16-2ª de Febrero de 2010, 6-2ª de Abril de 2010.

II.- El interesado, nacido en Cuba en 1944, suscribió acta de opción a la nacionalidad española por ser hijo de padre español de origen nacido en España. Por medio del consulado se le requirió para que aportase certificación literal de su inscripción de nacimiento en la que constasen subsanadas las menciones relativas al nombre de su padre, que debía ser "A. L." en lugar de "A." y el segundo apellido de éste, que debía ser "Y." en vez de "L.", como consta en evidente disparidad con la inscripción registral española aportada. El requerimiento no fue atendido en los términos demandados y la encargada del Registro Civil consular dictó auto denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Las alegaciones realizadas por el promotor no justifican ni relevan del deber de acreditar suficientemente aquellos hechos que sirven de fundamento a su petición por medio de los documentos requeridos. Existe, como se ha dicho, disparidad en cuanto al nombre y el segundo apellido del padre. Al no haber sido subsanadas formalmente tales diferencias, no puede dictarse una resolución favorable respecto del recurso presentado. Lo que se entiende sin perjuicio de que, si el interesado obtiene y presenta los documentos requeridos y subsanados en lo indicado, pueda solicitar nuevamente la inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia**

#### III.4.3.- Caducidad del expediente

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (24ª)**

#### III.4.3.- Nacionalidad por residencia.

*Acreditado que la interesada comunicó el nuevo domicilio, se retrotraen las actuaciones para que se practique la información reglamentaria.*

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, a través de representación letrada, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Elche (Alicante).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Elche el 16 de Febrero de 2004, Doña Silvia E., nacida el 4 de Mayo de 1975 en Ecuador, de nacionalidad ecuatoriana, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por residencia. Adjuntaba la documentación acreditativa de su identidad y del cumplimiento de los requisitos.

2.- Ratificada la interesada y oídos en audiencia tanto ésta como dos testigos, el Ministerio Fiscal no se opuso a lo solicitado. El Juez Encargado del Registro Civil, mediante acuerdo de fecha 18 de Junio de 2004, acordó la elevación del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado a fin de que dictase resolución para la concesión de la nacionalidad española al interesado.

3.- Recibida la documentación en la Dirección General de los Registros y del Notariado, este Centro Directivo, mediante escrito de fecha 29 de Junio de 2007, remitió un oficio al Registro Civil de Elche a fin de que la solicitante hiciese constar el actual domicilio, e informando de que se declarararía la caducidad del procedimiento si no cumplimentaba ese trámite en el plazo de tres meses. Una vez recibido el oficio en el Registro Civil de Elche, se intentó, con fecha de 13 de Julio de 2007, citar a la interesada en el domicilio que constaba en el expediente. La citación fue devuelta por el Servicio de correos por ser la promotora desconocida en dicha dirección.

4.- El 28 de noviembre de 2007 se iniciaron los trámites para declarar la caducidad del procedimiento. Tras remitir la notificación a la interesada, devuelta por ser ésta desconocida en la dirección a la que se envió, el Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de 18 de diciembre de 2007 declaró la caducidad del expediente de naturalización por residencia.

5.- Una vez que la interesada conoció dicho Auto interpuso recurso alegando que comunicó el cambio de domicilio con fecha 28 de Junio de 2006, siendo éste recibido por la Dirección General de Policía como demuestra el que en diferentes ocasiones se pusieran en contacto con ella a través de dicha dirección.

6.- Notificado el Ministerio Fiscal, se adhirió al recurso interpuesto, a la vista del error cometido en la notificación y de la correcta comunicación del cambio realizada por la interesada. El Juez Encargado del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 349 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC), 155.5 y 156 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y las resoluciones, entre otras, de 28 de abril de 2003; 7-1ª de enero y 30 de julio de 2004; y 21-2ª de junio de 2005; 24-6ª de noviembre de 2006; 30-4ª de enero, 16-5ª de febrero, 20-6ª de julio de 2007; 26-1ª de Junio 16-4ª de septiembre y 28-8ª de noviembre de 2008; 20-3ª de Febrero y 14-2ª de Abril de 2009.

II.- La recurrente presentó ante el Registro Civil de su domicilio solicitud de adquisición de la nacionalidad española por residencia. Por el Registro Civil se instruyó el expediente que fue elevado a esta Dirección General para su resolución mediante acuerdo de 18 de Junio de 2004. Tras solicitar este Centro Directivo al Registro Civil de Elche que citase a la promotora al objeto de hacer constar su domicilio actual, la notificación a ésta última resultó infructuosa por ser desconocida en el domicilio que había facilitado. Por el Ministerio Fiscal se propuso que se acordara dicha caducidad y fue adoptado Auto en este sentido el 18 de Diciembre de 2007.

III.- En el presente caso no puede confirmarse la declaración de caducidad efectuada por el Registro Civil, a la vista de las alegaciones y pruebas presentadas en el recurso, y del informe evacuado por el Ministerio Fiscal, ya que parece probado que se produjo un error en la notificación a la interesada, notificación cuyo fracaso motivó la declaración de caducidad del expediente. La promotora había cumplido correctamente con su deber comunicando el cambio de su domicilio, por lo que procede dejar sin efecto el auto dictado y retrotraer las actuaciones para que pueda tener lugar la tramitación del expediente que reglamentariamente corresponda.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución recurrida.

2º.- Retrotraer las actuaciones para que tenga lugar la necesaria información reglamentaria y continúe el procedimiento.

Madrid, 14 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Elche.

#### III.4.5.- Otras cuestiones procedimentales

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (20ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Puertollano (Ciudad Real).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Puertollano el 22 de octubre de 2008, Doña F., solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal la Encargada dictó auto el 3 de noviembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificado el auto a la interesada el 21 de julio de 2009, no estando conforme ésta con dicha resolución en fecha 10 de agosto de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo la Encargada del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- La interesada presentó solicitud ante el Registro Civil de Puertollano pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española. Con fecha 3 de noviembre de 2008 la Encargada de éste Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de la promotora de reconocimiento de la nacionalidad española. La interesada fue notificada el día 21 de julio de 2009, presentando recurso el día 10 de agosto de dicho año en el Registro Civil de Puertollano, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 10 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de Puertollano (Ciudad Real).

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (28ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central, Doña A., solicitaba la inscripción de nacimiento y el reconocimiento de la nacionalidad española a favor de sus hijos C. y E., por entender que les resulta de aplicación lo preceptuado en el artículo 20 del Código Civil, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 23 de junio de 2009 denegando la inscripción del nacimiento y la consiguiente concesión de la nacionalidad española por considerar que, al no haber mencionado la existencia de los hijos antes citados en el expediente de concesión de la nacionalidad española a la promotora y madre de los mismos, como venía obligada de acuerdo con la ley, no es posible ahora proceder a dicho reconocimiento, sin perjuicio de que los mismos puedan solicitar la nacionalidad española por vía de residencia.

3.- Notificado el auto a la promotora el 16 de septiembre de 2009, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 17 de febrero de 2010 interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- La interesada presentó solicitud ante el Registro Civil Central pretendiendo la inscripción de nacimiento y el reconocimiento para dos de sus hijos de la nacionalidad española. Con fecha 23 de junio de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de reconocimiento de la interesada. La promotora fue notificada el día 16 de septiembre de 2009, presentando recurso el día 17 de febrero de 2010 en el Registro Civil Central, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo

fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 13 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 17 de Septiembre de 2010 (6ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre opción a la nacionalidad española por aplicación de la Ley 52/2007.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el día 16 de abril de 2009, Don N. realizó su solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo del apartado 2 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 21 de agosto de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos por los artículos 17.1 y 20.2 del Código Civil en relación con lo establecido en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificado dicho Auto al interesado el día 31 de agosto de 2009, interpone recurso, con fecha 2 de octubre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del Auto impugnado.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil Consular pretendiendo la inscripción de nacimiento y el reconocimiento de la nacionalidad española de origen. Con fecha 21 de agosto de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión del interesado. La promotora fue notificada el día 31 de agosto de 2009, presentando

recurso el día 2 de octubre de 2009, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días naturales para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 17 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

### **Resolución de 20 de Septiembre de 2010 (6ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre opción a la nacionalidad española por aplicación de la Ley 52/2007.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Santa Cruz de la Sierra (Bolivia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el día 5 de junio de 2009, Don J., realizó su solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 24 de noviembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos por los artículos 17.1 y 20.2 del Código Civil en relación con lo establecido en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificado dicho Auto al interesado el día 2 de diciembre de 2009, interpone recurso, con fecha 6 de enero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del Auto impugnado.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil Consular pretendiendo la inscripción de nacimiento y el reconocimiento de la nacionalidad española de origen. Con

fecha 24 de noviembre de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión del interesado. La promotora fue notificada el día 2 de diciembre de 2009, presentando recurso el día 6 de enero de 2010, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días naturales para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 20 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Santa Cruz de la Sierra.

### **Resolución de 20 de Septiembre de 2010 (7ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre opción a la nacionalidad española por aplicación de la Ley 52/2007.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el día 13 de julio de 2009, Doña D., realizó su solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo del apartado 2 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 2 de octubre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos por los artículos 17.1 y 20.2 del Código Civil en relación con lo establecido en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificado dicho Auto a la interesada el día 9 de noviembre de 2009, interpone recurso, con fecha 14 de diciembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del Auto impugnado.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006;

9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- La interesada presentó solicitud ante el Registro Civil Consular pretendiendo la inscripción de nacimiento y el reconocimiento de la nacionalidad española de origen. Con fecha 2 de octubre de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de la interesada. La promotora fue notificada el día 9 de noviembre de 2009, presentando recurso el día 14 de diciembre de dicho año, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días naturales para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 20 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Buenos Aires.

### **Resolución de 21 de Septiembre de 2010 (7ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre opción a la nacionalidad española por aplicación de la Ley 52/2007.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el día 25 de junio de 2009, Don A. realizó su solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 2 de diciembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos por los artículos 17.1 y 20.2 del Código Civil en relación con lo establecido en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificado dicho Auto al interesado el día 4 de febrero de 2010, interpone recurso, con fecha 3 de mayo de dicho año, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del Auto impugnado.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3<sup>a</sup> de junio, 17-1<sup>a</sup> de julio, 3-3<sup>a</sup> y 18-2<sup>a</sup> de septiembre de 2003, 20-3<sup>a</sup> de febrero de 2004 y 23-1<sup>a</sup> de marzo de 2006; 9-8<sup>a</sup> de Diciembre de 2008; 9-7<sup>a</sup> de Febrero y 29-4<sup>a</sup> de Mayo de 2009; 22-3<sup>a</sup> de Febrero de 2010.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil Consular pretendiendo la inscripción de nacimiento y el reconocimiento de la nacionalidad española de origen. Con fecha 2 de diciembre de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión del interesado. La promotora fue notificada el día 4 de febrero de 2010, presentando recurso el día 13 de mayo de dicho año, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días naturales para interponerlo, tal y como reconoce el propio interesado en el expediente de referencia.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 21 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### Resolución de 21 de Septiembre de 2010 (8<sup>a</sup>)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Madrid.

## HECHOS

1.- Por parte del Registro Civil de Madrid, se inició de oficio, con informe favorable del Ministerio Fiscal, la tramitación de expediente de cancelación de asiento registral extendido al margen del de nacimiento de Don C., por el que se le reconocía la nacionalidad española con valor de simple presunción.

2.- Si bien mediante Acuerdo del Encargado del Registro Civil del Consulado de España en B. (Argentina), previa calificación por el Juez Encargado del Registro Civil de Madrid en providencia de 27 de abril de 2007, se producía la correspondiente anotación marginal de declaración de la nacionalidad española originaria del inscrito con valor de simple presunción. Posteriormente, mediante Auto del Registro Civil de Madrid de 5 de marzo de 2010, se procedía a cancelar la anotación marginal declarando que al inscrito no le corresponde la nacionalidad española de origen.

3.- Notificado el auto al interesado el 23 de junio de 2010, no estando conforme ésta con dicha resolución en fecha 14 de julio de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo la Encargada del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- La Encargada del Registro Civil de Madrid el 5 de marzo de 2010 dictó Auto por el que, previo expediente tramitado de oficio, con informe favorable del Ministerio Fiscal, procedía a cancelar la anotación practicada al margen de la inscripción de nacimiento de Don C., declarando con valor de simple presunción que al inscrito no le corresponde la nacionalidad española de origen. El interesado fue notificado el día 23 de junio de 2010, presentando recurso el día 14 de julio de dicho año en el Registro Civil Consular de B., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 21 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Madrid.

### **Resolución de 23 de Septiembre de 2010 (10ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre opción a la nacionalidad española por aplicación de la Ley 52/2007.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil de Collado Villalba.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el día 29 de diciembre de 2008, Doña A., realizó su solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

2.- La Encargada del Registro Civil de Collado Villalba dictó Auto, de fecha 3 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento, al estimar que el mismo no reúne los

requisitos exigidos por el artículo 20.2 c) del Código Civil en relación con lo establecido en la Disposición Adicional Primera de la Ley 52/2007.

3.- Notificado dicho Auto a la interesada el día 2 de junio de 2009, interpone recurso, con fecha 2 de julio de dicho año, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del Auto impugnado.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil de Collado Villalba pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española de origen. Con fecha 3 de abril de 2009 la Encargada de dicho Registro Civil dictó Auto por el que denegaba la pretensión de la interesada. La promotora fue notificada el día 2 de junio de 2009, presentando recurso el día 2 de julio de dicho año, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, tal y como reconoce el propio interesado en el expediente de referencia.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 23 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Collado Villalba.

### **Resolución de 24 de Septiembre de 2010 (10ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre opción a la nacionalidad española por aplicación de la Ley 52/2007.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el día 16 de junio de 2009, Don A., realizó su solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Acuerdo, de fecha 21 de agosto de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento, al estimar que no le es de aplicación el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificado dicho Acuerdo al interesado el día 1 de septiembre de 2009, interpone recurso, con fecha 26 de octubre de dicho año, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del Auto impugnado.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil Consular de Buenos Aires pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española de origen. Con fecha 21 de agosto de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Acuerdo por el que denegaba la pretensión del interesado. El promotor fue notificada el día 1 de septiembre de 2009, presentando recurso el día 26 de octubre de dicho año, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días naturales para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 24 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

### **III.6.- Recuperación de la nacionalidad española**

#### **Resolución de 3 de Agosto de 2010 (3ª)**

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española

*Las declaraciones de voluntad relativas a la nacionalidad serán admitidas por el encargado del registro siempre que resulte de la declaración la concurrencia de los requisitos exigidos. El encargado ante el que se formule debidamente declaración de modificación de nacionalidad levantará acta por duplicado con las circunstancias de la inscripción y las de la identidad del sujeto, remitiendo uno de los ejemplares al registro competente para practicar la inscripción.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en C. (Marruecos).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil consular de C. el 14 de febrero de 2008, D<sup>a</sup> F., mayor de edad y de nacionalidad marroquí, solicitaba la recuperación de su nacionalidad española. Aportaba la siguiente documentación: certificado de residencia en C., tarjeta de identidad marroquí e inscripción de nacimiento en el Registro Civil del Consulado General de España en N. con marginal de pérdida de la nacionalidad española de F.

2.- El 26 de febrero de 2008, la promotora presentó solicitud, también en el registro de C., para la conservación del apellido B., que venía utilizando hasta que se realizó su inscripción de nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil español. Remitida la solicitud al Registro Civil del consulado de N., el encargado del mismo denegó la petición. La promotora planteó recurso contra dicha resolución que fue resuelto por este centro el 2 de marzo de 2010 (9<sup>a</sup>) declarando la nulidad de las actuaciones por incompetencia del Registro Civil emisor, pues, en el supuesto de que la interesada ostentara la nacionalidad española, el registro competente para autorizar la conservación de apellidos sería el de C., donde tiene su domicilio.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil del consulado de C. dictó auto el 27 de noviembre de 2008 por el que denegaba la solicitud de recuperación de nacionalidad instada al no quedar acreditado que la solicitante sea la misma persona que la que figura inscrita en el Registro Civil del consulado de N.

4.- Notificado el auto, se interpuso recurso contra la resolución dictada alegando que la promotora tramitó a través del propio consulado de C. y con la misma identidad que ahora acredita, el expediente que dio lugar a su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, siendo finalmente inscrita en el registro consular de N., su lugar de nacimiento, con los apellidos B. H. L. Alegaba además que su hermana, quien en su documentación marroquí figura como M. también está inscrita en el Registro Civil español con los apellidos B.H.L., sin que dicha circunstancia haya sido obstáculo para la recuperación de su nacionalidad española.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil consular de C. ratificó la misma y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código Civil; 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 2, 15, 27, 28, 29 y 64 de la Ley del Registro Civil; 16 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil.

II.- Se pretende por estas actuaciones inscribir en el registro español competente la recuperación de la nacionalidad española de la promotora. El encargado del Registro Civil del consulado de su domicilio dictó auto denegando dicha recuperación por no considerar acreditada la identidad de la solicitante, quien alega que, si bien figura inscrita en el Registro Civil español con los apellidos B.H.L. por aplicación de la normativa española en tal materia, el único apellido que ha venido utilizando desde su nacimiento en N. es el de B., con el que figura inscrita en el Registro Civil marroquí.

III.- Una vez examinada la documentación aportada y los antecedentes que constan en este centro acerca de la solicitud de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de la promotora, no se estiman fundadas las dudas que plantea al encargado la identidad de la solicitante. Por otro lado, la declaración de recuperación de nacionalidad se realiza en el registro civil del consulado correspondiente al domicilio del interesado, C. en este caso, cuyo encargado deberá levantar acta de recuperación por duplicado siempre que de la declaración resulte la concurrencia de los requisitos exigidos. Uno de los ejemplares del acta con las circunstancias de la inscripción y las de identidad del solicitante debe ser remitida al registro

civil competente para practicar la inscripción, N. en el caso examinado, inscripción que sólo se realizará si se justifican previamente los requisitos necesarios para la recuperación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Declarar la nulidad del auto recurrido por incompetencia territorial del Registro Civil consular de C. para calificar la procedencia o no de la recuperación de la nacionalidad.

2º.- Ordenar que se levante acta de declaración de recuperación de nacionalidad por duplicado y se remita uno de los ejemplares al Registro Civil del consulado de N., competente para realizar la inscripción.

Madrid, 3 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de C.

### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (21ª)**

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Es necesario cumplir los requisitos establecidos por el artículo 26 del Código Civil y no consta acreditado el de residencia legal en España.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en L. (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L., el 1 de agosto de 2008, el ciudadano cubano Don J. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española por ser hijo de J., nacido en E. (Cuba) en 1900 y nacional español en el momento en que nació el promotor. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado cubano de nacimiento del promotor; documento de identidad; certificado cubano de nacimiento de J.; certificados de matrimonio y de defunción del mismo; fotocopia de carta de ciudadanía de éste; certificado cubano de la Dirección de Inmigración y Extranjería acreditando que estuvo inscrito en el Registro de Extranjeros.

2.- Una vez suscrita el acta de recuperación de la nacionalidad, la Encargada del Registro Civil dictó auto el 15 de octubre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de recuperación de la nacionalidad española por no cumplirse el requisito de la residencia legal en España, exigido en el artículo 26 del Código Civil.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la recuperación.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 26 del Código civil; 46 y 64 de la Ley del Registro Civil; 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 20 de marzo de 1991, y las Resoluciones de

2-1ª de septiembre de 1996, 22 de enero y 27-2ª de febrero de 1997, 6-1ª de marzo de 2002, 16 de Julio de 2005.

II.- El interesado, nacido en Cuba en 1929, solicitó la recuperación de la nacionalidad española basándose en que el padre, también nacido en Cuba en 1900, al tiempo de su nacimiento era español por ser hijo de español de origen. Queda acreditado que el padre perdió la nacionalidad española en 1932 al optar por la cubana, y que el solicitante no hizo uso de la posibilidad del artículo 24 del Código Civil en la redacción original. Por el Encargado del Registro Civil Consular en L. se dictó Auto denegando lo solicitado al no cumplirse el requisito de la residencia legal en España. Contra dicho Auto interpuso recurso el solicitante, constituyendo el recurso el objeto de este expediente.

III.- A los efectos de la recuperación de la nacionalidad española, es emigrante el nacido en España que ha adquirido la nacionalidad española, trasladado su domicilio al extranjero y adquirido otra nacionalidad, sin necesidad de investigar los motivos de la emigración ni los de la adquisición de la nacionalidad extranjera. Este concepto amplio, pero literal, de la expresión "emigración" es el que prevaleció oficialmente en la interpretación de las Leyes 51/1982, de 13 de julio y 18/1990, de 17 de diciembre, en materia de nacionalidad (cfr. respectivamente las Instrucciones de 16 de mayo de 1983 y de 20 de marzo de 1991) y no hay ningún motivo para cambiar de criterio en su interpretación de la vigente Ley 36/2002, de 8 de Octubre. Sin embargo, a pesar de la amplitud del citado concepto, no entra en el mismo el caso ahora examinado en que el promotor nació en E. (Cuba) de padre y madre nacidos en la misma localidad, por lo que no concurre en el mismo la condición de emigrante ni de hijo de emigrantes, por lo que la eventual recuperación de la nacionalidad española del promotor requeriría bien el requisito de la residencia legal en España, bien su dispensa por el Ministerio de Justicia conforme al artículo 26 nº 1, a) del Código civil. Al no constar dicha dispensa, no procede acceder a la solicitud del interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

## **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (1ª)**

III.6.-Recuperación de la nacionalidad española.

*Hay que probar que el interesado ha sido antes español, lo que no sucede en principio para el nacido en el Sahara en 1950.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de C.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 17 de Abril de 2008, Don M. nacido en J. (Sahara) en el año 1950 solicitaba la recuperación de la nacionalidad española y la inscripción fuera de plazo de su nacimiento, por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: escrito de solicitud; certificado emitido por el Archivo General de la Administración en el sentido de que no se conserva del certificado de nacimiento; certificado

de servicio prestado en la Administración militar; certificado emitido por la Embajada de Argelia sobre la no nacionalidad argelina del interesado; certificado de empadronamiento; fotocopia de pasaporte argelino, documento emitido por la Policía Nacional sobre expedición de Documento saharauí en 1971; fotocopia del Documento de Identidad saharauí, del correspondiente a su padre; permiso de conducir propio; certificado de nacimiento emitido por la República Árabe Saharaui Democrática.

2.- Ratificado el interesado, el ministerio fiscal emitió informe desfavorable, tras lo cual el Encargado dictó auto el 16 de Junio de 2008 denegando la recuperación de la nacionalidad española por considerar que no estaba acreditada la posesión de la nacionalidad de origen previamente por el promotor.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que estuvo en posesión de Documento Nacional de Identidad español, que nació durante el periodo de soberanía española en el territorio y que no pudo optar por la dramática ocupación que siguió al abandono por España de dicho territorio

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 y 26 del Código Civil; 15, 16, 46, 64 y 96 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 226, 229, 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998; La Ley 40/1975, de 19 de noviembre, el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, y las Resoluciones de 24-1ª de noviembre de 2003; 13-2ª, 14-1ª y 15-2ª de julio y 18-4ª de noviembre de 2004; 15-4ª y 26-2ª de septiembre de 2005; 18-1ª de Junio de 2007; 4-5ª de Noviembre de 2008, 29-4ª de Enero de 2009.

II.- Como es obvio, para poder recuperar la nacionalidad española ha de probarse suficientemente que el interesado ostentó “de iure” en un momento anterior la nacionalidad española. Esta prueba no es suficiente en el caso actual en el que se trata de un saharauí nacido en el territorio del Sahara en 1950, cuando este territorio era posesión española. En efecto, los naturales del Sahara no eran por este solo concepto nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban en alguna medida de la nacionalidad española, por más que de las disposiciones anteriores al abandono por España de dicho territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975 y del Decreto de 10 de agosto de 1976, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Real Decreto.

III.- Ahora bien, no quedan totalmente cerradas las posibilidades del interesado para que se reconozca su nacionalidad española. Es posible, en efecto, y sin prejuzgar este extremo, que si demuestra que residió en el Sahara durante el tiempo en que estuvo en vigor la opción indicada (lo que es fundamental y no consta en este expediente) no le sea aplicable el repetido Decreto, conforme a la doctrina sentada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998. En tal caso podría ser también, según esta doctrina, que haya consolidado la nacionalidad española conforme al artículo 18 del Código civil, si la ha poseído y utilizado de buena fe durante diez años y en base a un título inscrito en el Registro civil, luego anulado.

IV.- No es, sin embargo, en éste expediente en donde procede examinar la indicada sentencia del Tribunal Supremo, ni para decidir si el caso citado presenta características similares al muy particular examinado por el Tribunal Supremo, ya que la vía registral, aparte de la judicial, para declarar la consolidación de la nacionalidad española es el expediente con

valor de simple presunción del artículo 96-2º de la Ley, que decide en primera instancia el Encargado del Registro civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de C.

### **Resolución de 15 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.

*El promotor puede recuperar porque resulta acreditado que adquirió al nacer la nacionalidad española, transmitida por su padre.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central el 27 de Marzo de 2007, el ciudadano cubano J. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española al ser hijo de Don J., ciudadano español nacido en Cuba. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado; certificado de concesión del permiso de residencia; certificado de nacimiento español de su padre, con nota marginal de recuperación el 23 de Octubre de 2000; certificado cubano relativo al padre de no haber cumplido el servicio militar en Cuba; partida de bautismo y certificado cubano negativo de obtención de la nacionalidad del abuelo paterno, nacido en P. en 1902; empadronamiento y poder otorgado al letrado que lo representaba.

2.- Requerido por la Encargada del Registro para que aportase testimonio del momento en que el padre del interesado perdió la nacionalidad española, el promotor a través de su representante aportó una nueva certificación negativa del cumplimiento del servicio militar en Cuba y certificado de defunción del padre.

3.- La Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 17 de Septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de recuperación de la nacionalidad española por no estar demostrado que el interesado, en el momento de su nacimiento, recibiera la nacionalidad española.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el artículo 22 del Código civil en su redacción conforme a la Ley de 15 de julio de 1954 establecía como requisito para que se produjera la pérdida de la nacionalidad española la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y, en el caso de los varones, no estar sujetos al servicio militar español en periodo activo, fijado en aquél momento en los 38 años, de modo que al nacer su hijo conservaba la nacionalidad española.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el

expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 del Código civil en su redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954 y 26 en la redacción actual; 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil; 16 de la Ley General del Servicio Militar de 27 de julio de 1968 y 31 de su reglamento de 6 de noviembre de 1969 y las resoluciones, entre otras, de 30 de junio, 18-3ª y 24-3ª de septiembre de 2001; y 21-3ª de abril de 2004; 25-1ª de mayo de 2006, y 19-1ª de febrero de 2007; 6-6ª y 11-6ª de Marzo de 2008.

II.- Se ha intentado por estas actuaciones la inscripción de nacimiento de un ciudadano nacido en Cuba en 1963, que alega ser hijo de español de origen nacido en Cuba en 1939, a su vez hijo de español, nacido en España en 1902.

III.- Según consta en la documentación aportada, el abuelo español del promotor no adquirió la nacionalidad cubana ni tampoco, conforme a la legislación cubana entonces en vigor, la adquirió en méritos a la exclusiva circunstancia de haber fijado su residencia en Cuba (cfr. art. 26 Cc, redacción originaria). Tampoco hay duda de que el padre del recurrente no incurrió en causa de pérdida de la nacionalidad española porque no cumplió el servicio militar en Cuba, de modo que al llegar a la mayoría de edad en 1950 estaba sujeto al servicio militar español en periodo activo (art. 22 Cc, redacción de 1954), situación en la que se encontró hasta 1977, año en que cumplió los 38 años. Por tanto, el recurrente adquirió al nacer la nacionalidad española ius sanguinis, que si perdió en un momento posterior puede ahora recuperar cumpliendo los requisitos que establece el artículo 26 Cc.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso declarando el derecho del recurrente a recuperar la nacionalidad española previa acreditación de los requisitos exigibles para ello y dejar sin efecto el auto apelado.

Madrid, 15 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### III.9.- Expedientes y Otras cuestiones procedimentales

## Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (20ª)

III.9.- Recurso.

*No puede admitirse el interpuesto por un tercero cuya representación no consta.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de B., el 5 de Junio de 2007, el ciudadano dominicano Don. O., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser menor de edad y hallarse sujeto a la patria potestad de una española, Doña J. Adjuntaba la

siguiente documentación: certificado de nacimiento y fotocopia de Documento Nacional de Identidad de esta; certificado de nacimiento propio y fotocopias del pasaporte y del Permiso de residencia; autorización otorgada por el padre a Doña J. con el objeto de “transmitir la nacionalidad de niño en España”; hoja declaratoria de datos; certificados de empadronamiento.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, se transmitió el expediente al Registro Civil Central, que solicitó el expediente de adquisición por Doña J. de la nacionalidad por residencia.

3.- La Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 17 de septiembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar acreditada la relación de filiación, a la vista de la falta de garantías del certificado.

4.- Notificada la resolución, Doña J. presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado argumentando que cuando declaró un solo hijo español cometió un error.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró el auto recurrido conforme a Derecho. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20, 23, 330 y 1280 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 25 y 97 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre, 22-1ª de septiembre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de Enero, 11-3ª de Marzo y 21-3ª de julio de 2009.

II.- Se pretende por el interesado, nacido en República Dominicana en 1989, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando la nacionalidad española de su madre, que esta adquirió por residencia en 1999. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. La Juez Encargado del Registro Civil Central, dictó acuerdo de 17 de septiembre de 2008 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación materna. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Los interesados, contra las decisiones de los encargados de los registros civiles, pueden interponer el recurso de apelación que resuelve esta dirección general y que ha de presentarse, según los casos, en los plazos que señala la Ley del Registro Civil. Pero en esta ocasión el recurso fue presentado por la madre del interesado cuando, al ser éste mayor de edad, tenía que actuar por sí mismo u otorgar la representación a un tercero para que lo hiciese en su nombre (cfr. art. 20.2 c) Cc), lo que lleva a inadmitir el recurso interpuesto.

IV.- En todo caso, cabe señalar que para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero

“sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.).

Por lo tanto, para que hubiese podido ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que, antes, hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) Cc, lo que le habría atribuido la condición de español, pero en este caso surgió un problema previo al ejercicio de la opción, detectado por el Registro Civil Central, cual es que no resulta suficientemente acreditada la filiación materna. En efecto, la presunta madre había declarado en el expediente promovido por ella para la adquisición de su nacionalidad española por residencia que solamente tenía un hijo, de nacionalidad española, lo que contradice el certificado aportado. En esta situación no podía prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado la presunta madre del interesado la existencia de éste en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que generó dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, no admitir el recurso interpuesto.

Madrid, 2 de Septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (5ª)**

III.9.- Expedientes en general.

*Procede la revocación del auto recurrido cuando ha incurrido en vicio de incongruencia, por resolver sobre cuestión distinta de la solicitada de manera principal.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de A.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil precitado el 27 de Octubre de 2008, el ciudadano marroquí M. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadanos españoles de origen nacidos en España, conforme al artículo 20.1 b) del Código Civil. Adjuntaba diversa documentación propia, emitida tanto por el Reino de Marruecos como por la Administración española, documentación relativa a su padre, principalmente expedida por la Administración española durante el tiempo en que el Sahara se encontraba bajo soberanía española, y un Auto incompleto dictado por el Registro Civil de C. por el que acordó declarar la nacionalidad española con valor de simple presunción a un hermano, según alegó en el escrito de solicitud.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, se oyó al interesado en entrevista ante el Encargado y posteriormente presentó documentación adicional.

3.- El Encargado del Registro Civil de A., previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, dictó auto el 14 de Noviembre de 2008 denegando la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, en aplicación del artículo 18 del Código Civil, por considerar que no aparecían reunidas las condiciones exigidas.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, rechazando los argumentos de la denegación, aportando poder otorgado por el padre para retirar documentos ante la Administración española y solicitando que se declarase la nacionalidad española con valor de simple presunción

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 y 20.1 b) del Código civil (Ce); 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 66, 68 y 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 3 de abril y 15-2a de diciembre de 2003; 24-1a de abril, 17-2a de julio, 11-5a de octubre de 2006; 2-5a y 10-3a de enero de 2007; 28-10 de Noviembre de 2008; 27-4a de febrero y 13 de Junio de 2009; 1-1 de Febrero de 2010.

II.- El interesado, de nacionalidad marroquí, solicitó su inscripción de nacimiento y el ejercicio del derecho de opción a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artículo 20.1b) del Código civil. El encargado del Registro Civil de A., mediante Auto de 14 de Noviembre de 2008, denegó la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española derivada de la consolidación y, consecuentemente, la inscripción de nacimiento del interesado. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Cabe apreciar una incongruencia entre lo solicitado por el interesado y lo resuelto por el Registro Civil de A. En el escrito de solicitud y en la ratificación de 27 de Octubre de 2008, consta que dicha solicitud se realizó basándola en el artículo 20.1b) del Código civil. Sin embargo, el Registro Civil resolvió sobre la base incorrecta de que el interesado había pretendido consolidar, conforme al artículo 18 del mismo texto legal, la nacionalidad española.

La congruencia supone un ajuste acorde entre la parte dispositiva de la resolución y la pretensión del interesado, en tanto que en este caso se aprecia la existencia de una clara desviación entre la causa de pedir y la resolución recurrida (arts. 16 y 358.2 RRC y 218 LEC), por lo que procede la revocación del acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil Central. Al propio tiempo, deberían retrotraerse las actuaciones al momento oportuno para dictar un nuevo auto sobre la solicitud del interesado.

IV.- El recurso, a su vez, parte también de la afirmación errónea de que el interesado había solicitado en principio acogerse a lo dispuesto en el artículo 18 del Cc, con lo que también se presenta una discordancia entre la solicitud inicial y la pretensión del recurso, de modo que no es posible su estimación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, revocar el auto y retrotraer las actuaciones para que se dicte nuevo auto en congruencia con lo solicitado por el interesado.

Madrid, 6 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado/a del Registro Civil de A.

## Resolución de 7 de Septiembre de 2010 (8ª)

III.9.- Competencia en expediente sobre declaración de nacionalidad española de origen.

*El Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del padrón municipal respecto de la persona que inicia ante el Registro Civil un expediente cuya competencia depende del domicilio del promotor.*

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba el 12 de junio de 2008 el Sr. O., nacido, según expresa su pasaporte, el 30 de agosto de 1984 en O. (Argelia), promovía expediente a fin de que, en aplicación del artículo 17.1.a) del Código Civil, se declarase con valor de simple presunción su nacionalidad española, alegando que nació en el Sahara Occidental de padre que poseía D. N. I. de España y que, siendo hijo de español, le corresponde ostentar la nacionalidad española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: pasaporte argelino, certificación histórica individual de empadronamiento en Córdoba y certificado de paternidad expedido por la Delegación Saharai para Andalucía y, del padre que declara, certificado de la Unidad de Identificación de Españoles de la Dirección General de la Policía sobre emisión en fecha 23 de julio de 1971 de un documento nacional de identidad saharai que, de conformidad con la legislación vigente, carece de validez y recibo de la Misión de las Naciones Unidas para el Referéndum del Sahara Occidental.

2.- Ratificada la solicitud por el promotor, la Encargada dispuso que se formara expediente y el Ministerio Fiscal interesó que por la Brigada de Documentación y Extranjería del Cuerpo Nacional de Policía se investigara la realidad del domicilio del interesado, con el resultado de que, tras llamar al timbre en diferentes horas durante tres días, no se encontró a nadie y una vecina del mismo rellano manifestó que en el piso vive una persona española.

3.- El Ministerio Fiscal informó que, no constando que el interesado estuviera domiciliado en C., no consideraba competente al Registro Civil de dicha población y el 16 de octubre de 2008 la Juez Encargada decretó la incompetencia de ese Registro para conocer del expediente.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su domicilio se deduce sin ningún género de dudas de la documentación aportada.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida, y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero, 5-4ª de noviembre y 12-4ª de diciembre de 2007; 16-6ª de junio y 14-6ª de octubre de 2008 y 31-1ª de julio de 2009.

II.- El interesado, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba, solicitó la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al amparo de lo establecido en el artículo 17 del Código civil, alegando que es hijo de padre español. La Juez Encargada dictó auto declarando la incompetencia de dicho Registro, por no haber quedado acreditado que el interesado esté domiciliado en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Siendo el domicilio determinante de la competencia en los expedientes de declaración con valor de simple presunción en materia de estado civil, ha de establecerse en primer lugar que el expresado en el certificado de empadronamiento del interesado es real y no ha sido señalado a los solos efectos de determinar la competencia del Registro Civil de Córdoba y, en este caso, consta que el promotor se empadronó en dicha población dos meses y medio antes de presentar el escrito inicial y, de las diligencias de investigación y comprobación practicadas, resultó que el interesado no es hallado en el domicilio que consta en el padrón y que es un desconocido para los vecinos del inmueble.

IV.- En relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento hay que recordar que el artículo 16.1 de la Ley de Bases de Régimen Local, en la redacción dada por la Ley 4/1996 de 10 de enero, dispone que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además, se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tengan carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente a “todos los efectos administrativos”, y sólo a esos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no es prueba ni exclusiva ni privilegiada del domicilio fuera del ámbito estrictamente administrativo.

El concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que ha de entenderse invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil en particular, se encuentra recogido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad determinada o exima de otras complementarias una vez que se ha acreditado el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, no siendo exclusiva la prueba mediante certificación del padrón municipal ni exigida tal forma salvo en los casos singulares recogidos en la legislación del Registro Civil, prevalece la regla general de que en el ámbito civil la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier medio admitido en derecho, correspondiendo al Encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil o casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (cfr. art. 40 Cc.) puede fijarse arbitrariamente dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitados por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal se hace por simple declaración del interesado, sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- De ahí que, en caso de duda, el Juez Encargado deba investigar la veracidad del domicilio expresado en el certificado de empadronamiento y comprobar si en él concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual, mediante la práctica de las diligencias que estime necesarias, y bien declarar la falta de competencia para conocer y resolver el expediente, si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien continuar con la tramitación que proceda. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, obrando en las actuaciones un informe de la Brigada de Documentación y Extranjería del Cuerpo Nacional de Policía que acredita que se ha comprobado que el interesado no vive y es desconocido en el domicilio en el que se empadronó en fecha muy próxima a la de inicio de este expediente.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Córdoba.

### **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (24ª)**

III.9.- Recurso fuera de plazo.

*No cabe recurso contra la resolución del encargado del registro pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria (Las Palmas).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria el 10 de Julio de 2008, Doña E. nacida en D. (Sahara Occidental) en el año 1964 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del pasaporte y de certificado de nacimiento marroquíes; certificados de concordancia de nombre y de filiación expedidos por la Administración del Reino de Marruecos; certificado emitido por la Delegación en España de la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de la MINURSO; Documento de Identidad saharauí, tarjeta de pensionista y documentación militar del padre de la promotora.

2.- Ratificado la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 11 de Septiembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución el 25 de Septiembre de 2008, la solicitante presentó recurso con fecha de entrada del 15 de Octubre del mismo año ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración.

4.- Por Providencia de 18 de Octubre de 2008, el Juez Encargado declaró que el recurso no había lugar al haber sido presentado fuera de plazo. Contra esta Providencia interpuso

recurso de reposición la interesada, alegando que conforme al artículo 182 1º de la Ley Orgánica del Poder Judicial el recurso fue presentado en el plazo previsto. Trasladado dicho recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró ajustada a Derecho la providencia recurrida. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Las Palmas solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1964 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto el 11 de Septiembre de 2008 denegando la petición de la interesada, auto que fue notificado a esta el 25 de Septiembre y recurrido el día 15 de Octubre de dicho año. El Encargado del registro adoptó una Providencia el 18 de Octubre de 2008 declarando el recurso fuera de plazo. Contra ésta providencia la promotora interpuso un recurso de reposición, recurso que constituye el objeto de la presente resolución.

III.- En el caso presente el Encargado del Registro Civil debería haber resuelto el recurso de reposición planteado por la promotora antes de elevarlo a la Dirección General de los Registros y del Notariado (art. 356 del Reglamento del Registro Civil). No obstante, a la vista del tiempo transcurrido desde la adopción de la Providencia atacada y en aplicación del principio de economía procesal (artículo 354 del Reglamento del registro Civil), procede examinar directamente dicho recurso a fin de apreciar si fue interpuesto dentro o fuera del plazo.

IV.- El recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente establecido, computado según el artículo 32 de la Ley del Registro Civil (ley especial de aplicación preferente) que establece que "A efectos del Registro Civil son hábiles todos los días y horas del año". Por otra parte, la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, cumpliendo con ello lo establecido en el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

## **Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (25ª)**

III.9.- Recurso fuera de plazo.

*No cabe recurso contra la resolución del Encargado del Registro pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

## **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria el 29 de Julio de 2008, Don M. nacido en T. (Mauritania), según constaba en el pasaporte con el que se identificó, en el año 1961 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del pasaporte y de certificado de nacimiento mauritanos; certificados de concordancia de nombre, de filiación y de antecedentes penales expedidos por la Administración de la República Islámica de Mauritania; certificado emitido por la Delegación en España de la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de la MINURSO; certificado del Archivo General de la Administración y fotocopia del Libro de Familia emitido por la Administración española en el Sahara en 1973.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 11 de Septiembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución el 25 de Septiembre de 2008, el solicitante presentó recurso con fecha de entrada del 15 de Octubre del mismo año ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración.

4.- Por Providencia de 18 de Octubre de 2008, el Juez Encargado declaró que el recurso no había lugar al haber sido presentado fuera de plazo. Contra esta Providencia interpuso recurso de reposición el promotor, alegando que conforme al artículo 182 1º de la Ley Orgánica del Poder Judicial el recurso fue presentado en el plazo previsto. Traslado el recurso de reposición al Ministerio Fiscal, éste consideró ajustada a Derecho la providencia recurrida. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Las Palmas solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1961 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto el 11 de Septiembre de 2008 denegando la petición del interesado, auto que fue notificado a esta el 25 de Septiembre y recurrido el día 15 de Octubre de dicho año. El Encargado del registro adoptó una Providencia el 18 de Octubre de 2008 declarando el recurso fuera de plazo. Contra ésta providencia el promotor interpuso un recurso de reposición, recurso que constituye el objeto de la presente resolución.

III.- En el caso presente el Encargado del Registro Civil debería haber resuelto el recurso de reposición planteado por el interesado antes de elevarlo a la Dirección General de los Registros y del Notariado (art. 356 del Reglamento del Registro Civil). No obstante, a la vista del tiempo transcurrido desde la adopción de la Providencia atacada y en aplicación del principio de economía procesal (artículo 354 del Reglamento del registro Civil), procede examinar directamente dicho recurso a fin de apreciar si fue interpuesto dentro o fuera del plazo.

IV.- El recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente establecido, computado según el artículo 32 de la Ley del Registro Civil (ley especial de aplicación preferente) que establece que "A efectos del Registro Civil son hábiles todos los días y horas del año". Por otra parte, la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, cumpliendo con ello lo establecido en el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 13 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

### **Resolución de 16 de Septiembre de 2010 (3ª)**

III.9.- Nacionalidad.

*Se retrotraen las actuaciones para que se proceda a instruir el expediente y a dictar la resolución que corresponda.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Vitoria (Álava).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Vitoria el 24 de Noviembre de 2008, el ciudadano argelino A., solicitaba la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por ser hijo de un ciudadano español. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria, diversos certificados emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática, fotocopia de pasaporte, certificados relativos a su padre y certificado de empadronamiento.

2.- Por Providencia de 26 de Noviembre de 2008 la Encargada del Registro Civil de Vitoria declaró que no había lugar a incoar el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, puesto que el interesado nació en 1985, nueve años después del fin de la soberanía española sobre el Sahara, por lo que no procedía la atribución de la nacionalidad española sobre la base de una aplicación retroactiva del artículo 17 3º del Código Civil en su redacción dada por la Ley 51/1982, al faltar el requisito de haber nacido en España.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la incoación del expediente, puesto que sus padres eran españoles.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho la Providencia recurrida. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 17, en la redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio, 24 y 26 del Código civil (CC); 2 y 15 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y la Resolución de 15-6ª de Octubre de 2007.

II.- El interesado, nacido en T. (Argelia) en 1985, solicitó la declaración con valor de simple presunción de su nacionalidad española por ser hijo de padre español nacido en el Sahara durante el tiempo en que estuvo bajo soberanía española. La Encargada del Registro Civil dictó Providencia de 26 de Noviembre de 2008 acordando que no procedía instruir el expediente promovido por el interesado. Esta Providencia constituye el objeto del presente recurso.

III.- La petición del promotor a la vista de la documentación obrante en el expediente no está claramente determinada ya que, aunque solicita la declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción por ser hijo de ciudadano español, en el recurso hace referencia a la recuperación de la nacionalidad española (artículo 26 del Código Civil). En todo caso, se trata de declaraciones que han de ser admitidas por el Encargado del Registro, dando lugar al correspondiente expediente, aunque no haya lugar a practicar la inscripción (cfr. Art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, retrotraer las actuaciones para que se proceda a la formalización del acta de la declaración de voluntad del promotor relativa a su nacionalidad, conforme a lo previsto en el artículo 226 del Reglamento del Registro Civil y a su calificación posterior al objeto de verificar la concurrencia de los requisitos legalmente previstos.

Madrid, 16 de Septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz.

## IV. MATRIMONIO

### IV.1.- Inscripción de matrimonio religioso

#### IV.1.1.- Celebrado en España

### Resolución de 9 de Agosto de 2010 (1ª)

#### IV.1.1. - Matrimonio islámico celebrado en España.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de C.

#### HECHOS

1.- El 30 de mayo de 2008 Don R., de nacionalidad española, nacido el 26 de abril de 1978 en C., presentó en el Registro Civil de dicha población impreso de declaración de datos para la trascipción del matrimonio islámico que había celebrado el día 27 de mayo de 2008 en la Comunidad Islámica de C. con la Sra. F., de nacionalidad marroquí, nacida el 2 de julio de 1985 en E. (Marruecos). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio islámico; propia, D. N. I., certificaciones de nacimiento y literal de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, sentencia de divorcio, fe de vida y estado y certificación individual de inscripción en el padrón de C.; y, de la interesada, pasaporte marroquí, copia literal de certificación de nacimiento, fe de vida y certificados administrativos de soltería y de residencia en F. (Marruecos).

2.- Ratificada la solicitud por el promotor, comparecieron dos testigos que manifestaron que, por razones de vecindad y trato, les constaba que los interesados habían contraído matrimonio islámico en C. el 27 de mayo de 2008 y se dispuso la publicación de edictos y librar oficio a la Comisaría de Policía de la ciudad a fin de que informara sobre convivencia desde la celebración del matrimonio, con el resultado de que la estancia en el domicilio del promotor de la interesada, que se identifica con pasaporte marroquí, no es habitual y continuada. El 29 de julio de 2008 se practicaron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la solicitud y, puesto de manifiesto el informe a los interesados, expresaron su absoluto desacuerdo, por entender que no se razona la oposición y que la inscripción es una obligación, habida cuenta de que han contraído matrimonio porque están enamorados y quieren crear una familia. El 21 de octubre de 2008 el Encargado del Registro Civil de C, considerando que el desconocimiento por cada uno de las circunstancias personales del otro que resultaba del trámite de audiencia proporcionaba indicios claros de que el consentimiento dado estaba viciado de nulidad, dictó auto acordando denegar la pretensión deducida.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que llevan bastante tiempo como pareja y, por tanto, conociéndose y manteniendo fluida comunicación, que coincidieron en la mayoría de las respuestas sobre aspectos de la vida privada de cada uno y que los fines de su matrimonio islámico coinciden con los del civil español.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que impugnó el recurso, por considerar ajustada a derecho la resolución apelada, y el Juez Encargado del Registro Civil dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; 1, 3 y 7 de la Ley 26/1992, de 10 de noviembre por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación entre el Estado Español y la Comisión Islámica de España; la Instrucción de 10 de febrero de 1993, los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 9, 45, 49, 50, 63, 65, 73 y 78 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 24-2ª, 25-4ª de enero, 3-3ª, 9-1ª de febrero, 2-1ª, 3-4ª, 17-1ª, 23-4ª de marzo, 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio y 19-2ª de julio y 9-3ª de septiembre de 2005; 24-5ª de mayo de 2006; y 4-4ª de marzo y 11-9ª y 24-6ª de noviembre de 2008.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir un matrimonio celebrado en España según la forma religiosa de alguna de las confesiones que tienen suscrito un Acuerdo de Cooperación con el Estado Español legalmente prevista como suficiente por la ley española (art. 256-2º R. R. C.). El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación requiere que por medio de la calificación de la certificación expedida y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento. El citado artículo 256 remite al 63 C. c. que, con referencia a los matrimonios celebrados en España en forma religiosa, dispone en su párrafo II que “Se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados o de los asientos del Registro conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título” y uno de esos requisitos, esencial para la validez del matrimonio, es la existencia de consentimiento (cfr. art. 45 y 73.1º C. c.).

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de Mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos

comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso se pretende inscribir un matrimonio islámico celebrado el 27 de mayo de 2008 en España entre una ciudadana marroquí y un nacional español, marroquí de origen, inscripción que es denegada por el Juez Encargado, por estimar que el matrimonio no se ha celebrado con los fines propios de la institución matrimonial. El auto no suscita cuestión acerca de determinadas formalidades y requisitos que derivan del Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España. Si los contrayentes deseaban inscribir el matrimonio en el Registro Civil español para obtener el pleno reconocimiento de sus efectos civiles, deberían haber acreditado previamente su capacidad matrimonial mediante certificación expedida por el Registro Civil correspondiente (cfr. art. 7.2 del Acuerdo). No consta que en su momento se solicitase dicho documento, de modo que a posteriori se ha procedido por el Juez Encargado a comprobar la concurrencia de los requisitos exigidos por el Código Civil fundamentalmente a través de los hechos deducidos del trámite de audiencia. No obstante alegar que llevan “bastante tiempo” como pareja y que mantienen una fluida comunicación, se aprecia mutuo desconocimiento personal, particularmente acusado en la interesada que no sabe la dirección del domicilio que él comparte con su madre y con tres de sus hermanos y en el que ambos manifiestan que se ha instalado ella tras la celebración del matrimonio y que ni siquiera puede expresar las menciones de identidad de él: “no se acuerda” de sus apellidos, “no le ha preguntado” por la fecha de su nacimiento, “no sabe” los estudios que ha cursado, ni la empresa en la que trabaja, ni el sueldo que percibe, añadiendo al respecto que él lo dice en euros pero que ella no sabe cuantos dirhams marroquíes son, y trata de justificar tan importantes lagunas explicando que ella no pregunta mucho porque no le gusta preguntar; y él, por su parte, únicamente recuerda el nombre de los dos -de siete- hermanos de ella “con los que tiene más relación” y elude las preguntas que sobre las aficiones y preferencias gastronómicas de ella se le formulan indicando que le gusta divertirse con él y que sus comidas preferidas son las mismas que las de él.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Juez Encargado del Registro Civil que, por su inmediación a los hechos, es quien más fácilmente ha podido apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de C.

### **Resolución de 30 de Septiembre de 2010 (9ª)**

IV.1.1.- Matrimonio islámico celebrado en España.

*No es inscribible porque no queda acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley 26/1992, de 10 de septiembre, sobre Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Valencia.

## HECHOS

1.- Mediante escrito de fecha 1 de abril de 2008 Don A., nacido en Mauritania el 31 de diciembre de 1973 y de nacionalidad mauritana, y Doña K., nacida en Marruecos el 24 de octubre de 1979 y de nacionalidad marroquí, solicitaron en el Registro Civil de Valencia la inscripción del matrimonio que habían contraído en 2006 en el Centro Islámico de esa ciudad. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado del matrimonio islámico; certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. La Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 7 de enero de 2009 autoriza la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados y el Ministerio Fiscal, éste presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4.- Notificados los interesados de la presentación del recurso, éstos alegan que no se trata de un matrimonio de conveniencia. La Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; 1, 3 y 7 de la Ley 26/1992, de 10 de noviembre por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación entre el Estado Español y la Comisión Islámica de España; la Instrucción de 10 de febrero de 1993, los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 9, 45, 49, 50, 63, 65, 73 y 78 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 24-2ª, 25-4ª de enero, 3-3ª, 9-1ª de febrero, 2-1ª, 3-4ª, 17-1ª, 23-4ª de marzo, 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio y 19-2ª de julio y 9-3ª de septiembre de 2005 y 24-5ª de mayo de 2006.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho, por falta de verdadero consentimiento (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su día la Instrucción de 9 de enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y

por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio que permite apreciar obstáculos o impedimentos para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R.R.C.) y, fundamentalmente, la ausencia de consentimiento matrimonial. Análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir un matrimonio celebrado en España según la forma religiosa de alguna de las confesiones que tienen suscrito un Acuerdo de Cooperación con el Estado Español, considerada suficiente por la legislación española (art. 256-2º R. R. C.). El Encargado debe comprobar que concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación requiere que por medio de la calificación de la certificación expedida y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la normativa española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento. El citado artículo 256 remite al 63 C. c. que, con respecto a los matrimonios celebrados en España en forma religiosa, dispone en su párrafo II que “se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados o de los asientos del Registro conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título”, uno de los cuales, esencial para la validez del matrimonio, es la existencia de consentimiento (cfr. art. 45 y 73.1º C. c.).

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de Mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En el presente caso se trata de inscribir un matrimonio islámico celebrado en 2006 en España entre una marroquí y un mauritano, solicitud que es autorizada por la Juez Encargada del Registro Civil, y que es recurrida por el Ministerio Fiscal. El primer obstáculo que presenta el expediente para la inscripción de este matrimonio es que no resulta acreditado que el Imam ante quien se presta el consentimiento reúna los requisitos exigidos por la Ley 26/1992, de 10 de noviembre, sobre Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España. Si los contrayentes pretendían que su matrimonio tuviera efectos civiles, deberían haber acreditado previamente su capacidad matrimonial, mediante certificación expedida por el Registro (cfr. art. 7.2 del Acuerdo). No consta que, en su momento, se solicitase, de modo que la Juez Encargada del Registro ha realizado a posteriori los trámites tendentes a comprobar la concurrencia de los requisitos exigidos por el Código Civil. No se ha aportado la certificación de la Comunidad Islámica correspondiente, para acreditar que el Imam ante el que los contrayentes expresaron su consentimiento pertenece a dicha Comunidad y tampoco consta que el Centro Religioso Islámico de Valencia forme parte de la Comisión Islámica de España (cfr. art. 3.1, en relación con el art. 1.1 de dicho Acuerdo). Por otra parte lo que los interesados aportan no es un acta de matrimonio sino un documento en el que se certifica, el día 18 de diciembre de 2006, que los interesados han contraído matrimonio sin precisar circunstancias tales como día, lugar y hora de celebración, autoridad que intervino, etc.; y porque, en consecuencia, no queda suficientemente acreditada la celebración de dicho acto.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil que, por su intermediación a los hechos, es quien más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar el auto apelado.

Madrid, 30 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Valencia.

IV.1.2.- Celebrado en el extranjero

### **Resolución de 3 de Agosto de 2010 (1ª)**

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre un marroquí, nacionalizado español y un española, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña S. nacida el 2 de mayo de 1964 en C. y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 5 de agosto de 1983 en Marruecos, según la ley local, con Don A. nacido el 11 de diciembre de 1960 en C. y de nacionalidad española (era de nacionalidad marroquí al momento de la celebración del matrimonio coránico). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y DNI, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta el hecho del matrimonio ocurrido entre los interesados. La Juez Encargada del Registro Civil Central mediante auto de fecha 23 de septiembre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que la interesada, súbdita española, desde el 5 de mayo de 1982, contrae matrimonio sin embargo como súbdita marroquí, al ser considerado como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día la interesada. La interesada no ha aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 5 de agosto de 1983 entre una marroquí, que obtuvo la nacionalidad española el 5 de mayo de 1982, y un ciudadano marroquí, al momento de contraer matrimonio, que posteriormente en 1990 obtuvo la nacionalidad española, la interesada renunció en su momento a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, la contrayente española se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de “facto”, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 6 de Agosto de 2010 (1ª)

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre una marroquí y un español, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Don K. nacido el 17 de junio de 1979 en Marruecos y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 13 de abril de 2006 en Marruecos, según la ley local, con Doña H. nacida el 16 de febrero de 1987 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados. El Juez Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 22 de septiembre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado, súbdito español, desde el 26 de octubre de 1999, contrae matrimonio sin embargo como súbdito marroquí, al ser considerado como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día el interesado. El interesado ha aportado el certificado de capacidad matrimonial con posterioridad a la celebración del matrimonio.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

5.- Mediante escrito de fecha 26 de abril de 2010, el interesado desiste del recurso interpuesto.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 13 de abril de 2006 entre una marroquí y un ciudadano español de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española el 26 de octubre de 1999, renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Con fecha 11 de julio de 2007 se acordó requerir al promotor a fin de que aportase, entre otros documentos, el certificado de capacidad matrimonial que debió expedirse por el Registro Civil de su domicilio con anterioridad a la celebración del matrimonio, el interesado aportó dicho certificado expedido por el Registro Civil de A. con fecha 4 de julio de 2008, es decir posterior a la celebración del matrimonio. Las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de “facto”, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (3ª)**

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración, pero, aunque la forma sea válida, para poder*

*practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre un marroquí nacionalizado español y una española, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

## **HECHOS**

1.- Don A., nacido el 1 de febrero de 1980 en Marruecos y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 17 de noviembre de 2006 en Marruecos, según la ley local, con Doña H., nacida el 27 de octubre de 1981 en C. y de nacionalidad española. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y DNI, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta el hecho del matrimonio ocurrido entre los interesados. La Juez Encargada del Registro Civil Central mediante auto de fecha 22 de septiembre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado, súbdito español, desde el 19 de abril de 1991 y la interesada súbdita española desde 9 de septiembre de 1988, contraen matrimonio sin embargo como súbditos marroquíes, al ser considerados como tales por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizaron en su día los interesados. Los interesados no han aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, los interesados interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones

establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 17 de octubre de 2006 entre dos ciudadanos españoles de origen marroquí que obtuvieron la nacionalidad española el interesado el 19 de abril de 1991 y la interesada el 9 de septiembre de 1988, renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, los contrayentes españoles se han casado como marroquíes y, en consecuencia, no se les ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de "facto", de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o "ad intra" para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se "interiorizan" las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la "lex loci".

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil**

IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (10ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de P.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de P. el día 7 de julio de 2008 Doña M., de nacionalidad española, nacida el 16 de enero de 1984 en M., y el Sr. J., de nacionalidad marroquí, nacido el 11 de abril de 1981 en D. (Marruecos), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, volante individual de empadronamiento en P., fe de soltería, copia literal del acta de nacimiento, certificados expedidos por el Consulado General del Reino de Marruecos en M. sobre inscripción consular y sobre no previsión de publicación de edictos en ese país y pasaporte marroquí; y, de la promotora, volante individual de empadronamiento en P., certificación de nacimiento y D. N. I.

2.- En el mismo día, 7 de julio de 2008, los promotores ratificaron la solicitud e hicieron declaración jurada de estado civil y comparecieron dos testigos, que manifestaron que les constaba que el matrimonio proyectado no estaba incurso en prohibición legal alguna que impidiera su celebración. El 20 de noviembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal no se opuso a lo solicitado y el 12 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil de P., considerando que el resultado del trámite de audiencia permitía deducir que el matrimonio proyectado era nulo por simulación, dictó auto disponiendo no autorizar su celebración.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no existen contradicciones sino más bien imprecisiones en sus respuestas a preguntas también poco precisas, que en cualquier caso tales inexactitudes no afectan a elementos esenciales de la relación que mantienen y que lo fundamental en este caso es la existencia antes de la solicitud de autorización matrimonial de un periodo continuado de convivencia de aproximadamente un año.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida por ser conforme a derecho, y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un nacional marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. En primer lugar se observan contradicciones en las declaraciones que sobre los mismos hechos formula la promotora en distintos momentos de la entrevista. Así refiere inicialmente que el mismo día en que se conocieron se fueron a vivir juntos a la casa que por entonces él ya tenía y, más adelante, que al principio ella lo invitó a vivir en la casa de su madre y que mes y pico después alquilaron una habitación; y, sobre sus medios de vida, dice que se mantienen con el dinero que él tiene en el banco, añadiendo primero que procede de un finiquito por despido y después que en los cinco años que lleva en España -él indica que son casi dos- sólo ha trabajado seis meses y que no sabe porqué tiene ahorros. En segundo lugar se advierten discrepancias en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida que no se justifican fácilmente entre personas que afirman compartir la vida cotidiana desde hace más de un año: si ninguno de los dos tiene amigos o si salen con los amigos comunes, que son los de él; si por las mañanas buscan trabajo, luego ella va a casa de su madre y él se queda viendo la televisión o comiendo y por las tardes dan un paseo juntos o si no buscan trabajo, él porque no tiene "papeles" y ella porque no puede trabajar por los nervios, y todas las tardes ella va a casa de su madre mientras él da una vuelta solo; si él ha ido únicamente dos o tres veces a casa de la madre de ella porque es muy tímido o porque no le invitan; si cuando ella va al parque con sus sobrinos de 10 y 6 años él la acompaña o no la acompaña porque también le dan vergüenza los niños; si él visita de vez en cuando al hermano que reside en P. con mujer e hija y ella no va con él por vergüenza o si tiene dos hijos de relaciones anteriores, vive en una habitación compartida y, cuando se ven, lo hacen en la calle, en encuentros a los que acude ella; o si comen exclusivamente los platos marroquíes que él prepara, tal como indica ella, que explica que ya está en la religión de él y que no le gusta la comida española, o si ella come de todo y cuando le apetece comida española va a casa de su madre. Y, sobre su futura vida conyugal, él refiere que él "le permitiría" trabajar aunque tengan hijos y ella que quiere seguir trabajando pero que no sabe si él querrá que, una vez casados, se quede en casa limpiando y cuidando a sus hijos. De otro lado el interesado no acredita su residencia durante los dos últimos años sino únicamente durante los cinco meses inmediatamente anteriores al inicio del expediente matrimonial y, en consecuencia, no consta que se encontrara en España, ni por tanto en P., durante la relación alegada. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar para regularizar la estancia en España del promotor extranjero.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de P.

## Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (15ª)

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por la interesada contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de P.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña S., nacida en España el 17 de marzo de 1970 y de nacionalidad española y Don A., nacido en Marruecos en 14 de junio de 1960 y de nacionalidad marroquí, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil, por poderes. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 9 de diciembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste se opone al recurso. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el

vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce o se equivoca en la fecha de nacimiento del supuesto hijo en común que tienen ya que dice que nació el 25 de julio de 1997 cuando fue el 25 de julio de 1998. Discrepan en el número de viajes que la interesada ha hecho a Marruecos desde el año 1996 en que se conocieron pues ella dice que ha viajado una vez, en enero de 2007, y él dice que dos veces que una fue sola y otra con su hijo M., que aunque la promotora dice que es hijo del interesado y que no lo pudo reconocer porque se marchó a Marruecos a los cinco días de nacer el niño, éste lleva sin ver a su padre desde esa fecha, aunque dicen haber mantenido contacto por carta, teléfono e internet, de lo que no aporta pruebas. Dan versiones diferentes sobre el motivo por el que el interesado se tuvo que marchar a Marruecos ya que mientras que ella dice que fue porque el padre del interesado estaba muy enfermo y que casualmente estando en Marruecos le caducó el permiso de residencia en España, el interesado dice que regresó a Marruecos por motivos personales, aunque no dice cuales, al respecto, la interesada en el recurso que interpone dice que el interesado al ser marino llegó a P. en un día inhábil (sábado) para la inscripción de nacimiento del niño con tal mala fortuna que el tuvo que ser requerido por la empresa en la que trabajaba, el domingo, y que hubo un incidente en el barco que le llevó a ser puesto en tierra en territorio marroquí, sin que pudiera volver a España hasta cinco años después; como se aprecia se dan tres versiones distintas. Por otra parte el interesado desconoce el nombre de los hermanos de la interesada ya que da unos distintos a los reales. Finalmente, el interesado conoce que con este matrimonio puede salir de Marruecos y adquirir en menos tiempo la nacionalidad española, aunque dice que éste no es el motivo porque el que quiere casarse. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de P.

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (24ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de M.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don B., nacido en Nigeria el 8 de julio de 1972 y de nacionalidad nigeriana y Doña K. nacida el 19 de junio de 1958 en Alemania y de nacionalidad alemana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa favorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 26 de diciembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado por no concurrir los requisitos exigidos por la Ley.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la estimación del recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una ciudadana alemana, y un nigeriano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Según la información del Registro Civil la interesada está divorciada de otro nigeriano que vivía en L., contrayendo matrimonio en Dinamarca, y la sentencia de divorcio de su primer marido se da con fecha 24 de enero de 2008, iniciando el presente expediente con fecha 28 de julio de 2008. El interesado se empadrona en M. cuatro días antes de iniciar el expediente. El interesado manifiesta que no tiene visado el pasaporte porque se lo habían robado sin embargo, no consta en éste sello alguno y no existen pruebas de sus manifestaciones ya que según el Registro Civil se expide el pasaporte en marzo de 2007 y entra en España en julio de 2007. Los interesados declaran que se conocieron en M. hace más de un año, sin embargo la interesada en el recurso manifiesta que tienen una relación sentimental desde hace varios años y que se divorció expresamente para vivir con el interesado, por lo que existen evidentes contradicciones entre ambas declaraciones y la sentencia de divorcio que como ya se ha señalado es de enero de 2008 (habían contraído matrimonio en 2002). Por otra parte no tienen un conocimiento de las circunstancias personales del otro muy profundas pues no indican datos sobre familiares de ambos, gustos personales, etc. Aunque no es determinante existe una importante diferencia de edad entre los interesados pues ella es 14 mayor que el interesado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de M.

## **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (25ª)**

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se autoriza porque no hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de A.

### **HECHOS**

1.- Don A., nacido el 30 de mayo de 1970 en A. y de nacionalidad española y Doña S., nacida en Brasil el 22 de julio de 1972 y de nacionalidad brasileña, solicitan autorización para contraer matrimonio civil. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y, certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen tres testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para que el matrimonio proyectado se celebre. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. Con fecha 22 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil dicta auto mediante el cual no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se deje sin efecto el auto emitido por el Encargado del Registro Civil y se deniega la autorización para contraer matrimonio a los interesados

4- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo. La Juez Encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido por el Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC)

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre un español, y una ciudadana brasileña y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado

que puede considerarse suficiente. Así se deduce de las respuestas dadas, en las que no se aprecian grandes contradicciones ni revelan desconocimiento de datos que pudieran considerarse de importancia a los efectos de poder deducir una utilización fraudulenta de la institución matrimonial, coincidiendo en como y cuando se conocieron, datos sobre familiares, trabajo, etc. El hecho de que la interesada esté en situación de ilegalidad en España no es un hecho suficiente para denegar el matrimonio.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el “ius connubii”, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y declarar que no hay ningún obstáculo para que el matrimonio se celebre.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de A.

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (31ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de G.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don V., nacido en Brasil el 22 de octubre de 1982 y de nacionalidad brasileña y Don J., nacido el 29 de agosto de 1963 en G. y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del señor A. y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del señor F.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 28 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la estimación del recurso e interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y un brasileño y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El señor F. desconoce el nombre de la madre del señor A. afirmando que cree que se llama "E." cuando se llama M., por otra parte el señor A. desconoce el nombre de los padres del señor F. Ambos desconocen los nombres de los hermanos del otro. Discrepan en como se conocieron porque mientras que el señor F. dice que fue en una discoteca en P. y que los presentó un amigo, el señor A. dice que fue en una discoteca en P., pero que no los presentó nadie. También difieren en los estudios e idiomas que habla cada uno, en el modo de afeitarse que tiene cada uno, actividades que realizan juntos, bebidas que toman cuando salen, amigos íntimos de cada uno, porque mientras que el señor F. dice que su mejor amigo es G. y el mejor amigo de su pareja es un chico brasileño con quien comparte piso, el señor A. declara que su mejor amiga es una chica que vive en B. y el de su pareja un chico que se llama C. Difieren en los regalos que se han

hecho mutuamente, gustos, aficiones, etc. Por su parte el señor A. dice que se quiere casar para estabilizar su estancia en España. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de G.

## **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (1ª)**

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de M.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don S., nacido en Portugal el 30 de septiembre de 1977 y de nacionalidad española y Doña K., nacida el 26 de agosto de 1984 en Brasil y de nacionalidad brasileña, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se publica edicto. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 29 de octubre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la estimación del recurso. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del

Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español de origen portugués, y una brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que llevan viviendo juntos, como pareja de hecho, desde hace años, sin embargo el interesado contrajo matrimonio con una ciudadana brasileña el 22 de diciembre de 2006 y se divorcia de ella en abril de 2008. En el certificado de inscripción en el Registro de parejas de hecho consta que dicha inscripción se produjo el 2 de septiembre de 2008, curiosamente en esta fecha ya se había incoado un expediente de expulsión a la interesada que data del 26 de mayo de 2008, según el informe emitido por la Brigada Provincial de Extranjería y Documentación de L. Por otra parte dicen que viven en el mismo domicilio de R. hace años pero según los certificados de empadronamiento, el interesado comenzó a vivir en este domicilio el 2 de julio de 2007, sin embargo la interesada no consta en este certificado sino que figura empadronada en otro municipio sin que conste que se haya dado de baja; en otro certificado emitido por la Policía Local el 5 de noviembre de 2008 se informa que los interesados viven juntos, sin embargo no se constata desde cuando. Existe, por tanto, una discordancia entre las fechas dadas por los interesados en el recurso y los documentos oficiales aportados. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de M.

## Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (24ª)

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se autoriza porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, con adhesión del Ministerio Fiscal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de P.

### HECHOS

1.- Doña A., nacida en M. el 24 de mayo de 1980 y de nacionalidad española, y Don F., nacido en Uruguay el 25 de julio de 1978 presentaron solicitud para contraer matrimonio civil. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal alguno para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal no se opone a la autorización del matrimonio. Con fecha 17 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil deniega la autorización del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se adhiere al mismo. La Juez Encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido por el Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª)

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero-en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC)

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre una española y un uruguayo y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede considerarse suficiente. Así se deduce de las respuestas dadas, en las que no se aprecian grandes contradicciones ni revelan desconocimiento de datos que pudieran considerarse de importancia a los efectos de poder deducir una utilización fraudulenta de la institución matrimonial, coincidiendo en como y cuando se conocieron, datos sobre familiares, trabajo, altas y bajas del interesado en los padrones municipales, etc. Estos hechos han llevado al Ministerio Fiscal a adherirse al recurso presentado.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el “ius connubii”, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y declarar que no hay ningún obstáculo para que el matrimonio se celebre.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de P.

### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (26ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*No ha lugar a la resolución del recurso por haber decaído su objeto.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el ministerio fiscal, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de S.

## HECHOS

1.- Mediante declaración presentada en el Registro Civil de S. el 14 de abril de 2008, Don C. y Doña K., mayores de edad y ambos de nacionalidad española, iniciaban expediente para contraer matrimonio civil en el Ayuntamiento de S. Adjuntaban la siguiente documentación: DNI, inscripciones de nacimiento, certificados de empadronamiento y declaraciones juradas de estado civil de ambos contrayentes.

2.- Ratificada la solicitud, se celebró entrevista en audiencia reservada con ambos solicitantes por separado.

3.- El ministerio fiscal, antes de emitir informe, interesó la aportación de la hoja de fe de vida y estado de los contrayentes. La encargada del Registro acordó oír nuevamente al ministerio fiscal a fin de que justificara la necesidad de dichas diligencias. El ministerio fiscal se ratificó en su solicitud. La encargada dictó providencia el 18 de septiembre de 2008 desestimando la realización de las diligencias solicitadas por no considerarlas necesarias, en tanto la vida de los solicitantes resulta de su propia comparecencia y el estado de la documental efectuada bajo juramento.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal, presentó recurso de reposición alegando que la declaración de los interesados conforme a lo dispuesto en el artículo 363 del Reglamento del Registro Civil no excluye el deber del Encargado de practicar diligencias acreditativas de que lo manifestado por los interesados es cierto, apelando para ello a lo que establece el artículo 351 RRC.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado a los interesados, quienes aportaron sendos documentos de fe de vida y estado expedidos por el Registro Civil de S. La encargada del Registro dictó auto el 17 de octubre de 2008 desestimando el recurso de reposición interpuesto por considerar que el artículo 351 RRC invocado por el fiscal es un precepto incardinado entre los generales, mientras que el artículo 363 es un precepto específico en la materia relativa a la fe de vida y estado, por lo que prevalece sobre el anterior, de modo que la investigación de oficio solo procede en caso de concurrencia de duda fundada. Por otro lado, la aportación por parte de los promotores de los correspondientes certificados de fe de vida y estado conlleva la carencia sobrevenida del objeto del recurso de reposición interpuesto.

6.- Notificado el ministerio fiscal, emitió informe favorable el 20 de octubre de 2008 interesando la declaración de firmeza de la resolución y el cumplimiento de lo acordado. Mediante auto de 21 de octubre de 2008, se aprobó el expediente tramitado y se autorizó la celebración del matrimonio.

7.- Con fecha de 31 de octubre de 2008, la Fiscalía Provincial de G. interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el auto dictado el 17 de octubre de 2008 alegando que dicha fiscalía viene solicitando de forma reiterada al Registro Civil Único de S. la práctica de la diligencia relativa a los certificados de vida y estado de los contrayentes, dado que la presentación por parte de los mismos de declaraciones juradas acerca de su estado civil no excluye la práctica de diligencias acreditativas de la realidad de lo manifestado. Se alegaba asimismo, que los registros de todos los partidos judiciales, excepto el Registro Civil de S., tramitan el expediente de fe de vida y estado. Al propio tiempo, la misma fiscalía, con fecha de 3 de noviembre de 2008, emitió informe favorable a la celebración del matrimonio civil que dio lugar al expediente.

8.- Previa notificación a las partes interesadas, la encargada del Registro Civil de S. emitió informe ratificándose en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 13-3ª de octubre de 2006, 12-1ª de junio de 2007, 25-1ª de febrero y 1-2ª de julio de 2008, 2-1ª de junio, 19-1ª de octubre y 11-3ª de noviembre de 2009.

II.- En el caso planteado, iniciado un expediente de solicitud de autorización para contraer matrimonio, el ministerio fiscal solicita la aportación de los certificados de fe de vida y estado por no considerar suficientes las declaraciones juradas presentadas por los interesados. La encargada del Registro dictó providencia desestimando la práctica de tales diligencias por no considerarlas necesarias. El ministerio fiscal presentó entonces recurso de reposición que fue notificado a los interesados, quienes aportaron las certificaciones solicitadas. La encargada dictó auto reiterando la falta de necesidad en el caso de dichas diligencias y desestimando el recurso por carencia sobrevenida del objeto dado que, en cualquier caso, los certificados fueron incorporados posteriormente al expediente. El ministerio fiscal, pese a haber emitido informe favorable a la continuación del procedimiento, interpuso recurso contra el auto dictado alegando la necesidad de tramitar el expediente de fe de vida y estado en todos los casos.

III.- A la vista de la documentación aportada no procede analizar en esta instancia las circunstancias y hechos concretos que dieron lugar al recurso, pues éste se basaba en la necesidad de aportar al expediente los certificados de fe de vida y estado de los contrayentes que, como se ha comprobado, fueron finalmente incorporados. De hecho, constan dos informes, uno anterior a la presentación del recurso y otro inmediatamente posterior, del ministerio fiscal que nada oponen a la celebración del matrimonio proyectado, el cual tuvo lugar efectivamente el 8 de noviembre de 2008 y consta inscrito en el Registro Civil de S.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que no ha lugar a la resolución del recurso por haber decaído su objeto, acordándose el archivo de las actuaciones.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de S.

### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (28ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de B.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don S., nacido en Nepal el 29 de enero de 1975 y de nacionalidad nepalí y Doña A. nacida en España el 16 de enero de 1960, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de

empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 9 de diciembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste interesa la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un nepalí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Posiblemente no hablan la misma lengua ya

que el interesado necesitó un intérprete de lengua inglesa y aunque la interesada manifiesta que entre ellos hablan español, “aunque con el ordenador”, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen la misma lengua y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado desconoce la edad real de la interesada presumiendo que tiene entre “47 ó 48 aunque más bien 47”. La interesada manifiesta que el interesado tiene residencia legal en España cuando no es cierto, desconocen donde vivirán manifestando que dependerá de los negocios de él, por su parte el interesado tiene claro que residirán en España “una vez haya logrado registrar su negocio después del matrimonio”. Desconocen los estudios que tiene cada uno. Las respuestas dadas por la interesada son vagas y generales, sin ahondar en la vida del interesado, por ejemplo dice que él “le ha dicho que no tiene hijos”, piensa que él “no ha estado casado”, dice que ha nacido en Nepal pero desconoce el sitio exacto. Por otra parte y aunque no es determinante, la interesada es 15 años mayor que el interesado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de B.

## **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (29ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de V.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A., nacido en Argelia el 1 de octubre de 1983 y de nacionalidad argelina y Doña A., nacida en España el 17 de junio de 1982, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 17 de diciembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un argelino y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Lo primero a destacar es que al interesado se le ha incoado un expediente de expulsión ya que ha sido condenado por el Juzgado de Instrucción número cuatro de V. por un delito de usurpación de estado civil a una pena de prisión de cuatro meses que fue sustituida por una multa durante ocho meses. Los interesados manifiestan convivir en la Calle C., sin embargo al personarse la Ertzaintza en dicho domicilio, el inquilino que allí vive manifestó conocer a la interesada por ser la arrendataria, no constando la convivencia con el interesado. Por otra parte la interesada declara que el interesado tiene cuatro hermanos uno de los cuales vive en B. y manifiesta que casándose con el interesado regularizaría su situación en España que de otra manera sería muy difícil. El interesado dice tener siete hermanos de los cuales cuatro de ellos y su madre viven en V. y otro en T. y el resto en Argelia, lo que contradice lo manifestado por la

interesada. También conoce el interesado que casándose con la interesada regularizaría su situación en España, desconociendo que si le condenan por un delito, con antecedentes penales, no se le concederá la regularización. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de V.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (7ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de I.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don C., nacido en Nigeria el 14 de septiembre de 1982 y de nacionalidad nigeriana y Doña A., nacida el 4 de abril de 1969 en Togo y de nacionalidad belga, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 4 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado ya que del resultado obtenido por la audiencia reservada se desprende que no concurren los requisitos establecidos en la legislación civil y en concreto por falta de acreditación de verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una ciudadana belga, de origen togolés, y un nigeriano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce que el interesado tiene un hijo, desconoce el número y los nombres de los hermanos del interesado, éste dice que ella no tiene hermanos, cuando tiene dos, posteriormente en otra entrevista que se les realizó dice que tiene dos hermanos pero los nombres que da no coinciden con los reales. Discrepan en donde irán de viaje de novios, si quieren o no tener hijos, regalos que se han hecho, gustos, aficiones, etc. Ninguno de los dos trabaja aunque ella percibe un subsidio, pero discrepan en la cantidad de éste. Por otra parte, aunque no es determinante la interesada es 13 años mayor que el interesado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado/a del Registro Civil de I.

## Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (8ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de T.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don L., nacido en Senegal el 27 de junio de 1979 y de nacionalidad senegalesa y Doña S., nacida el 24 de abril de 1974 en P., iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 5 de diciembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado ya que no existe un verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto e interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un senegalés y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce el pueblo donde nació el interesado, dice que su cumpleaños es en junio pero no da la fecha exacta de nacimiento, no recuerda el nombre de los hermanos de él porque dice que son raros, manifiesta que él tiene una hija de tres años en Senegal y que mantiene contacto habitual con ella enviándole algún dinero, sin embargo el interesado declara que no habla mucho con su hija y que no le manda dinero porque no trabaja. El interesado dice que ella nació en N., cuando fue en P. La interesada manifiesta que el interesado vivía con su tío, aunque no recuerda donde, y que luego se fueron a vivir juntos a una vivienda de alquiler por la que pagan 500 euros gasto que comparten a medias, sin embargo el interesado dice que no puede ayudar al pago del alquiler de la vivienda porque no trabaja. Manifiesta que ella trabaja en una empresa de farmacia, desconociendo cual es su trabajo allí aunque dice que no limpia en esta empresa, sin embargo la interesada dice que trabaja en una empresa de limpieza. Discrepan en si habrá o no celebración de la boda. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de T.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (14ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de L.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de L. el día 5 de noviembre de 2008 el Sr. M., de nacionalidad boliviana, nacido el 27 de febrero de 1978 en S. (Bolivia), y Doña G., de

doble nacionalidad española y peruana, nacida el 4 de mayo de 1966 en S. (Perú), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, declaración jurada de estado civil, testimonio de pasaporte boliviano, certificado de nacimiento, certificaciones del Consulado de Bolivia en M. sobre inscripción en el Libro de Registro de Ciudadanos Bolivianos y sobre obligación en ese país de fijar edictos durante cinco días, declaración jurada de soltería realizada por su hermano ante notario boliviano y volantes individuales de empadronamiento sucesivo en M. y en L.; y por parte de la promotora: declaración jurada de estado civil, testimonio de D. N. I., certificación de nacimiento y volante de empadronamiento en L.

2.- En el mismo día, 5 de noviembre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud, comparecieron dos testigos, que expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en ninguna prohibición legal, y se dispuso la publicación de edictos por término de cinco días, conforme a la ley personal del interesado. El 25 de noviembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal, considerando que las contradicciones que resultaban del trámite de audiencia llevaban a la conclusión de que no había verdadero consentimiento, se opuso a lo solicitado y el 15 de enero de 2009 la Juez Encargada dictó auto disponiendo denegar la autorización, por estimar que de lo practicado resultaba acreditada la existencia de impedimentos y obstáculos para la celebración del matrimonio civil.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su relación data de febrero de 2007, que viven en el mismo domicilio desde septiembre del mismo año, que la audiencia reservada puso de manifiesto que se conocen mutuamente y que su intención es formar una familia; y aportando como prueba documento de consentimiento para una fecundación in vitro suscrito el 27 de enero de 2009 e inscripción en el Registro de Uniones de Hecho de la Comunidad Autónoma de M. en fecha 30 de marzo de 2009.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, dando por reproducido el informe emitido antes de que se dictara el auto, se opuso al recurso y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad peruana y española, ésta última adquirida por residencia el 10 de noviembre de 1999, y un nacional boliviano resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Se advierte mutuo desconocimiento de datos personales y familiares que no se justifica fácilmente entre personas que declaran haberse relacionado primero y convivido después durante un tiempo -casi dos años- que puede estimarse suficiente para un razonable conocimiento recíproco. Los dos manifiestan que tres de los cuatro hijos de ella viven "con ella" y él rectifica inmediatamente después para decir que viven "con ellos", él equivoca el año de nacimiento y la edad de ella e indica que es española, sin aludir a su otra nacionalidad peruana y ella, contestando con notable inseguridad a las preguntas que sobre él se le formulan, "cree" erróneamente que nació en 1978, "aunque no se acuerda bien", cree también que su padre se dedica a la construcción y refiere que a sus hermanos los conoce por fotos en tanto que él señala que también hablan por teléfono. Sobre sus proyectos como matrimonio ella refiere que profesionalmente se seguirán dedicando a lo mismo que hasta ahora y él que piensan en abrir algún negocio para trabajar, que él "entró" en España como turista, con el pasaporte y nada más, y que con la boda dejará de estar ilegal. De otro lado el promotor se empadronó en M. procedente de Bolivia el 4 de junio de 2007, se inscribió en el Libro de Registro de Ciudadanos Bolivianos del Consulado de su país en M. el 2 de noviembre de 2007 y, por tanto, no consta que se encontrara en España en la fecha, 27 de febrero de 2007, en que alegan haber iniciado la relación. Todo ello lleva a la convicción, confirmada por las manifestaciones del propio interesado, de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar para regularizar su estancia en España.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado/a del Registro Civil de L.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (21ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, con adhesión del Ministerio Fiscal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de A.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don N., nacido en Argelia el 23 de octubre de 1975 y de nacionalidad argelina y Don J., nacido en El Salvador el 31 de diciembre de 1975 y de nacionalidad salvadoreña, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: permiso de residencia, certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del señor Don N. y pasaporte, certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del señor Don J.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa favorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 18 de septiembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste se adhiere al recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un salvadoreño y un argelino, con permiso de residencia en España, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio proyectado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron porque el señor Don N. manifiesta que conoció a su pareja hace unos dos años, mientras que el señor Don J. dice que se conocieron en 2007 el mismo día en que él vino a España (hay que destacar que la audiencia reservada se celebró en 2008). El señor Don J. dice que el señor Don N. llegó a España hace 16 ó 17 años que trabaja en el campo, que tiene una hermana en Argelia un hermano en Francia y que sus padres han fallecido, sin embargo el señor Don N. declara que llegó a España en 2001, que actualmente no tiene trabajo, que su familia está en Argelia donde viven sus padres, y una hermana. Discrepan también en donde vivía el interesado argelino antes de irse a vivir juntos pues el señor Don J. dice que vivía en la calle S. y que después se fueron a vivir a la calle E., mientras que el señor Don N. afirma que vivía desde siempre en la calle E. junto con unos ecuatorianos, pero que luego se fueron a un piso de alquiler. Tampoco coinciden en las ciudades en las que estuvo viviendo en señor Don N. antes de establecerse en A. El interesado salvadoreño no tiene permiso de trabajo. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de A.

## **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (17ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Zamora.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Zamora el 21 de agosto de 2008 Don F., de nacionalidad española, nacido el 25 de junio de 1962 en A. y la Sra. S., de nacionalidad brasileña, nacida el 24 de noviembre de 1970 en T. (Brasil), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, D. N. I., certificación de nacimiento, fe de vida y estado, certificado individual de empadronamiento en A. y declaración jurada de estado civil; y, de la promotora, pasaporte brasileño, certificados de nacimiento y de matrimonio con anotación de divorcio, acta de

manifestaciones de testigos sobre estado civil levantada por notario brasileño, certificado de empadronamiento en A. y declaración jurada de estado civil.

2.- En el mismo día, 21 de agosto de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y se dispuso la publicación de edictos en el Registro Civil de A. El 18 de septiembre de 2008 comparecieron dos testigos, que manifestaron que no conocían impedimento legal alguno que se opusiera a la celebración del matrimonio solicitado. El 2 de octubre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada y, tras su práctica, el Juez Encargado acordó que se oficiase a la Comisaría de Policía de Z. a fin de que informara sobre la situación en España de la interesada y sobre cualquier dato de los futuros contrayentes que pudiera ser de interés, con el resultado de que la promotora llegó a España procedente de Francia el 2 de febrero de 2008, se encuentra en situación de estancia irregular, fue identificada en un control de extranjería realizado el 7 de febrero de 2008 en un club de alterne de C. y se ha podido determinar que al día de la fecha existe convivencia efectiva entre ellos.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la solicitud, por considerar que había datos objetivos que permitían concluir la existencia de simulación, y el 25 de noviembre de 2008 el Juez Encargado, estimando que todo lo actuado llevaba a la conclusión de que el matrimonio proyectado era de conveniencia, dictó acuerdo disponiendo denegar la autorización.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el auto impugnado les provoca indefensión y un perjuicio irreparable en derechos e intereses legítimos, que se cuestiona si existe o no verdadero consentimiento cuando en este caso en concreto ambos desean contraer matrimonio, que se conocieron e iniciaron la relación en 2005, que ella se marchó a Brasil en 2007 porque tiene familia allí y que antes de que partiera quedaron en que volvería cuando solucionara su situación y se casarían; y aportando como prueba fotocopia simple de documentación bancaria de la interesada anterior a 2008.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida, y el Juez Encargado informó que el recurso podría haberse presentado fuera de plazo, ratificó la resolución apelada por sus propios fundamentos y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana brasileña resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Ante el Encargado del Registro Civil los dos manifiestan que ella llegó a España en 2004 como turista para ver a una hermana que, casada con español, vive en F., que se conocieron en 2005 en Z., cuando ella fue a ver a una amiga, y que iniciaron la relación en junio de ese mismo año; unos días después, en entrevista realizada por el Cuerpo Nacional de Policía, declaran, también los dos, que se conocieron a primeros de febrero del presente año (2008); en el expediente consta que el vigente pasaporte de ella fue expedido en territorio brasileño el 28 de abril de 2007, que llegó a España el 2 de febrero de 2008 procedente de Francia, que se empadronó en el domicilio que el interesado comparte con sus progenitores el 15 de febrero de 2008 y que se encuentra en España en situación de estancia irregular; en el recurso se aduce que la interesada estuvo en España en años anteriores a 2008 y que volvió a Brasil en 2007, antes de que en abril le caducara el pasaporte, y no consta que en los al menos diez meses que alegan que transcurren desde que partió hasta que regresó comunicaran asiduamente a distancia por alguno de los medios posibles. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Zamora.

## **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (19ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por la interesada contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Benicarló.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña I. nacida en S. el 1 de septiembre de 1979 y de nacionalidad española iniciaba expediente en solicitud de autorización para

contraer matrimonio civil por poderes con Don M., nacido en 1969 en Marruecos y residente en Marruecos. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, sentencia de divorcio y certificado de residencia del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se publica Edicto. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 28 de octubre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste impugna el recurso e interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes entre un español y un marroquí residente en Marruecos y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado estuvo residiendo en España ilegalmente, en 2005 se dictó orden de expulsión por la Subdelegación de Gobierno de B. que fue ejecutada el 3 de octubre de 2007. Por otra parte la interesada contrajo matrimonio en 2001 con un ciudadano colombiano divorciándose del mismo en 2006. Desconocen hechos de la vida de cada uno a pesar de que según ellos convivieron un tiempo antes de la expulsión del interesado, así el interesado desconoce el nombre del padre de la interesada, manifiesta que ella tiene siete hermanos pero no sabe el nombre de varios de ellos, él dice que tiene seis hermanos pero ella da sólo el nombre de cinco de ellos. Declara el interesado que sabe muy poco español y que ella sabe muy poco árabe, ella dice que sabe poco árabe, por lo que podemos concluir que no tienen un idioma en común, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen el mismo idioma y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Benicarló.

## **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (20ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don H., nacido en Marruecos el 14 de noviembre de 1960 y de nacionalidad española iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil con Doña I., nacida el 28 de julio de 1986 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y certificado de residencia de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 14 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio, aportando pruebas como el certificado de nacimiento de su hijo.

4.-Notificado el Ministerio éste impugna el recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un español y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, dice que lleva divorciado cuatro años y ella declara que el interesado lleva divorciado dos años y medio. El interesado afirma que vive en una casa de alquiler y ella dice que la casa es de su propiedad. Manifiesta el interesado que cuando se casen celebrarán la boda en M. y que irán de viaje de novios, sin embargo ella declara que no celebrarán la boda y que tampoco irán de viaje de novios. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado

no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Melilla.

## **Resolución de 7 de Septiembre de 2010 (9ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se autoriza porque no hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, con adhesión del Ministerio Fiscal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Inca.

### **HECHOS**

1.- Don A., nacido el 23 de septiembre de 1969 en S. y de nacionalidad española y Doña L., nacida en Rusia el 11 de julio de 1977 y de nacionalidad rusa, solicitan autorización para contraer matrimonio civil. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificación de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y, certificado de nacimiento, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para que el matrimonio proyectado se celebre. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Ministerio Fiscal no se opone a la autorización del matrimonio. Con fecha 3 de noviembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil dicta auto mediante el cual no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se adhiere al mismo. La Juez Encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del

Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido por el Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero-en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC)

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre un español, y una ciudadana rusa y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede considerarse suficiente. Así se deduce de las respuestas dadas, en las que no se aprecian grandes contradicciones ni revelan desconocimiento de datos que pudieran considerarse de importancia a los efectos de poder deducir una utilización fraudulenta de la institución matrimonial, coincidiendo en como y cuando se conocieron, datos sobre familiares, trabajo, tiempo de convivencia, etc. Por otra parte presentan numerosas pruebas de su convivencia, como así lo establece el Ministerio Fiscal que se adhiere al recurso presentado por los interesados. El hecho de que la interesada esté en situación de ilegalidad en España no es un hecho suficiente para denegar el matrimonio.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el “ius connubii”, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y declarar que no hay ningún obstáculo para que el matrimonio se celebre.

Madrid, 7 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Inca.

## Resolución de 7 de Septiembre de 2010 (10ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. nacido en M. el 24 de junio de 1968 y de nacionalidad española iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil con Doña R., nacida el 1 de junio de 1983 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y certificado de residencia de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 12 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste se opone al recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar

el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un español, de origen marroquí y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado dice que ella tiene cuatro hermanos, sin embargo da sólo el nombre de tres no coincidiendo con los reales y manifestando que a la última hermana no la conoce y que vive en T. El interesado dice que celebrarán la boda en B. en una carpa después del Ramadán de octubre y que no irán de viaje de novios, dice que la idea de casarse partió de él, sin embargo ella afirma que celebrarán la boda en M., que están buscando sitio, y que irán de viaje de novios por Marruecos aunque aún no lo han decidido, afirma también que la idea de casarse partió de los dos. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Melilla.

## **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (16ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por la interesada contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de El Vendrell.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña M., nacida en S. el 9 de marzo de 1979 y de nacionalidad española iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil con Don R., nacido en 1980 en Marruecos y de nacionalidad

marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 4 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio éste se opone al recurso interpuesto. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido

los fines propios de esta institución. Discrepan en el tiempo que hace que se conocieron porque el interesado dice que fue hace un año y ella dice que hace dos años, también difieren en donde se conocieron ya que el interesado declara que fue en E. y ella que en B. El interesado afirma que se conocieron el 14 de agosto de 2007 y la interesada manifiesta que se conocieron en el verano de 2006. Discrepan en el tiempo que hace que viven juntos pues él dice que desde nueve meses y ella dice que hace ocho meses. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de El Vendrell.

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (18ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Tarragona.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don H. nacido en Gambia el 27 de marzo de 1974 y de nacionalidad gambiana y Doña F., nacida el 9 de abril de 1964 en R., iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 30 de octubre de 2008 deniega la autorización del matrimonio ya que en este caso la verdadera finalidad del matrimonio no es sólo ligarse con el vínculo matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos

humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un gambiano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Todo parece indicar como declara el interesado que la relación ha sido telefónica, hasta que éste vivía en L. y se inscribió en el padrón municipal de T. el 21 de febrero de 2008 iniciando el expediente matrimonial tres meses después. Manifiesta el interesado que su trabajo aunque temporal, está en L. y que volverá allí. Existen contradicciones en las manifestaciones de los interesados como por ejemplo que la interesada declare que tiene tres hermanos llamados M., E. y J. y que el interesado los conoce a todos, mientras que éste afirma que la interesada tiene tres hermanos que se llaman E. y M. y que no sabe como se llama el hermano porque no le conoce. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Tarragona.

## Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (19ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Olot.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M., nacido en Ghana el 13 de mayo de 1977 y de nacionalidad ghanesa y Doña R., nacida el 15 de marzo de 1961 en Ghana y de nacionalidad holandesa, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 11 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado ya que no queda acreditada la existencia de verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una ciudadana holandesa, de origen ghanés, y un ghanés y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cómo y cuándo se conocieron ya que mientras que el interesado manifiesta que fue hace seis meses en un tren que iba hacia Holanda porque él iba a visitar a un amigo, ella declara que fue en una discoteca en G. hace siete meses. Difieren en el tiempo que hace que mantienen una relación de pareja, pues él afirma que es desde hace cuatro meses, ella dice que desde que se conocieron. El interesado afirma que viven juntos desde hace tres meses en O., y ella manifiesta que viven juntos desde hace seis o siete meses, que viaja a Holanda con frecuencia pero que los fines de semana está con él. Difieren en la clase de trabajo que realiza él porque mientras que ella dice que trabaja reparando bicicletas en G., desconociendo la empresa y el salario que tiene, el interesado dice que trabaja para C., que le ayudan y que gana unos 600 euros o más, éste dice que ella no trabaja y que no tiene ingresos, sin embargo ella declara que trabaja en la limpieza, aunque ahora no tiene trabajo y que tiene un subsidio en Holanda de 750 euros. Tampoco coinciden en los estudios que cada uno tiene porque él afirma que ella tiene menos estudios que él mientras que ella manifiesta que fue a la escuela y que después estudió una formación de cocinera en Holanda. Discrepan en los regalos que se hacen entre ellos porque él dice que no acostumbran a regalarsé nada y que tan sólo por Navidad ella le regaló un anillo pero que él no le regaló nada, mientras que ella declara que van de compras y que si ven algo que les gusta se lo regalan, que es el interesado el que acostumbra a regalarle a ella sobre todo ropa. Por otra parte y sin que sea determinante la interesada es 16 años mayor que el interesado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Olot.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (22ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

## HECHOS

- 1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. nacido en M. el 18 de mayo de 1955 y de nacionalidad española iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil con Doña A., nacida el 18 de junio de 1970 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.
- 2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 24 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.
- 3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio, aportando pruebas como el certificado de nacimiento del tercero de sus hijos.
- 4.-Notificado el Ministerio éste se opone al recurso interpuesto. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.
- II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).
- III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un español y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados estuvieron casados desde el 28 de agosto de 1998 hasta su divorcio en 2006, tienen tres hijos en común, el último nacido en 2008. Sorprende por ello que existan una serie de contradicciones como por ejemplo que la interesada manifiesta que no recuerde la fecha en que contrajo matrimonio con el interesado, tan sólo dice que tenía 26 años, que se divorciaron hace cuatro años, mientras que el interesado declara que se divorció hace dos años, previamente había contraído matrimonio con una española de la que tuvo dos hijos, y de la que no recuerda cuando se divorció. En la entrevista realizada el 3 de septiembre de 2008 el interesado dice que ella está embarazada de siete meses y ella dice que está embarazada de ocho meses, ésta afirma que no quiere que su hijo nazca sin padre. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado, afirmando que tiene 52 ó 53 años, desconoce cuanto tiempo estuvo casado el interesado con su primera mujer y cuando se divorció de ésta, dice que le gusta ir poco a la playa y sin embargo el interesado manifiesta que uno de las aficiones de la interesada es ir a la playa con sus hijos. La interesada ha denunciado al interesado varias veces por malos tratos, han ido dos veces a juicio y una vez se condenó al interesado a alejamiento por seis meses, manifiesta que él le ha pedido perdón y que ahora se porta bien con ella y sus hijos. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Melilla.

### **Resolución de 14 de Septiembre de 2010 (23ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria el 9 de mayo de 2008 Don B., de doble nacionalidad española y cubana, nacido en A. (Cuba) el 23 de julio de 1961, iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poder con el Sr. A., de nacionalidad cubana, nacido el 29 de abril de 1968 en L. (Cuba). Acompañaba la siguiente documentación: propia, D. N. I., certificaciones literal de nacimiento y de matrimonio con asiento marginal de divorcio y declaración jurada de estado

civil; y, del interesado, carné de identidad cubano y certificaciones literal de nacimiento y de soltería.

2.- En el mismo día, 9 de mayo de 2008, el promotor ratificó la solicitud y fue requerido a fin de que aportara certificado de empadronamiento de los dos últimos años y, del interesado extranjero, certificado consular sobre la necesidad de publicar o no edictos conforme a la legislación cubana, acreditación de residencia durante los dos últimos años y poder especial otorgado para prestar consentimiento en su nombre en el acto de la boda. El 14 de mayo de 2008 compareció para comunicar nuevo domicilio a efectos de notificaciones y el 5 de junio de 2008 aportó la documentación que le había sido solicitada y dos testigos expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición alguna. El 28 julio de 2008 el interesado ratificó la solicitud y fue oído reservadamente en el Registro Civil Consular de La Habana cuya Encargada, al remitir el acta de audiencia informó que, según constaba en sus archivos, el ciudadano extranjero ha contraído matrimonio en dos ocasiones, la primera con la hija del promotor y la segunda con una ciudadana española, matrimonio este último cuya inscripción en el Registro Civil español había sido denegada en ese Registro Civil Consular; y unió al expediente las dos certificaciones literales de matrimonio con nota al margen de divorcio, las dos sentencias de divorcio y el auto del Encargado por el que se denegaba la inscripción del celebrado con española. El 7 de noviembre de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el promotor.

3.- El Ministerio Fiscal no se opuso a lo solicitado y el 19 de noviembre de 2008 el Juez Encargado, estimando que los hechos probados permitían presumir que no existía verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto, exhaustivamente fundamentado, disponiendo denegar la autorización para la celebración del matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que "sus relaciones" datan de 1990, que el trámite de audiencia puso de manifiesto un perfecto conocimiento mutuo que el auto no ha valorado, que él le hace transferencias y que todo ello pone de manifiesto verdadero y real consentimiento matrimonial; y aportando, como prueba documental, comprobantes de transferencias, fotocopia simple de sus pasaportes español y cubano vigentes y del anterior cubano con sellos de entrada y salida de Cuba y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución impugnada, y el Juez Encargado se remitió al contenido del auto denegatorio, consecuencia de lo actuado, y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración por poder de un matrimonio civil en España entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última adquirida por residencia el 1 de febrero de 2007, y un nacional cubano resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es que el historial de uno de los contrayentes revele matrimonios de complacencia anteriores y, en este caso denota matrimonios de complacencia el historial de los dos. El interesado manifiesta que el promotor se marchó de Cuba el 11 de mayo de 1995, consta que el 11 de agosto de 1995 contrajo matrimonio en España con una española de la que se divorció mes y medio después de adquirir la nacionalidad española y, cuando se le pregunta al respecto, responde que él estaba y está enamorado de A., que de ella, aunque tenían un vínculo, no se enamoró nunca y que no sabe porqué se caso con ella. Del ciudadano extranjero, que aporta al expediente certificación de soltería, consta por la documentación incorporada por el Consulado General de España en La Habana, donde se le practicó la audiencia, que contrajo dos matrimonios en Cuba, el primero en 1999 con la hija del promotor y el segundo en 2002 con una española. Sobre sus matrimonios el interesado refiere que, buscando la forma de reunirse con su pareja, contrajo nupcias con la hija de su pareja, presentó en el Consulado una carta de invitación y le denegaron el visado; y que el segundo también fue “arreglado” con el propósito de estar juntos, siendo denegada su inscripción en el Registro Civil español por el Consular de La Habana. Estos hechos probados llevan a la convicción de que el matrimonio es nulo por simulación, convicción no desvirtuada por las alegaciones formuladas en el recurso, habida cuenta de que el aducido perfecto conocimiento por cada uno de los datos personales y familiares del otro ha de presumirse entre personas que durante cierto tiempo han sido suegro y yerno y de que no se acredita la manifestación de que durante los trece años que el promotor lleva en España han comunicado con asiduidad. A lo que antecede se une, sobre lo específicamente informado en este expediente, lo que el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana viene reiteradamente indicando, en supuestos de matrimonios entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

## Resolución de 15 de Septiembre de 2010 (1ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Jerez de la Frontera el 29 de abril de 2008 Don A., de nacionalidad española, nacido el 17 de noviembre de 1948 en J., y la Sra. A., de nacionalidad ucraniana, nacida el 25 de agosto de 1966 en C. (Ucrania), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, D. N. I. caducado, certificación de matrimonio con asiento marginal de divorcio y declaración jurada de estado civil; de la promotora, pasaporte ucraniano, partida de nacimiento, certificado de divorcio y declaración jurada de estado civil; y constancia de inscripción conjunta en el padrón de Jerez de la Frontera.

2.- En el mismo día, 29 de abril de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y fueron requeridos a fin de que aportaran certificación literal de nacimiento de él y, de ella, certificados de inscripción consular y sobre publicación de edictos según su ley personal; y se libró oficio a la Comisaría de la ciudad a fin de que informara sobre si la ciudadana extranjera tenía orden de expulsión del país, con el resultado de que no constaba trámite alguno relacionado con ella. El 22 de mayo de 2008 la interesada hizo entrega de la documentación requerida, excepto el certificado de inscripción consular, y el 26 de mayo de 2008 comparecieron dos testigos que expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna y se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal, habida cuenta de que del desconocimiento personal que resultaba del trámite de audiencia se infería la existencia de simulación, se mostró disconforme con la autorización del matrimonio y el 26 de septiembre de 2008 la Juez Encargada, apreciando falta de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto disponiendo desestimar la solicitud formulada.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el desconocimiento por cada uno de determinados detalles de la vida del otro no es razón suficiente para denegar la autorización de matrimonio solicitada y que, habida cuenta de que ella está inscrita en el padrón de habitantes de J., no se puede presumir que se encuentre en España en situación de estancia irregular que intente normalizar a través del matrimonio; y aportando, como prueba documental, solicitud de inscripción en el Registro Municipal de Parejas de Hecho presentada en el Ayuntamiento de J. el día 16 de octubre de 2008, constancia de empadronamiento de la interesada en dicha población y fotografías; y posteriormente, en fecha 30 de abril de 2010, concesión a la promotora de autorización de residencia por circunstancias excepcionales.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación por sus propios fundamentos del auto apelado, y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana ucraniana resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Se advierten contradicciones difícilmente compatibles con la vida en común aducida, manifestando él que ella trabaja cuidando a unas personas mayores y que no sabe lo que cobra por ello y ella que no trabaja ni percibe haberes pero que él “le ingresa” mensualmente “sobre unos” 120 €. Se aprecia igualmente un acusado desconocimiento personal que no se justifica fácilmente entre quienes declaran haberse relacionado primero y convivido después durante un tiempo -más dos años- que puede estimarse suficiente para un razonable conocimiento recíproco y que, en el caso del promotor, alcanza incluso a las menciones de identidad de la interesada: “no sabría decir” su apellido y “no sabe” lugar y año de nacimiento, nombre de sus familiares más directos -hija, padres y hermana-, ni de qué es profesora, ni sus aficiones...; y ella, por su parte, ignora el año de nacimiento de él y no sabe que es muy aficionado a los toros. Y el empadronamiento en el mismo domicilio desde octubre de 2007 nada acredita sobre la convivencia alegada ya que con el recurso se aporta un albarán de compra de muebles por parte de la promotora en fecha 26 de enero de 2008 en el que le consta otra dirección y a una tercera se le notifica el 27 de enero de 2010 la concesión de autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales. A lo que antecede se une, aunque se trata de un

hecho por sí solo no determinante, que hay una significativa diferencia de edad entre ambos. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

## **Resolución de 16 de Septiembre de 2010 (1ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Algeciras.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Algeciras el día 26 de marzo de 2008 el Sr. N., de nacionalidad marroquí, nacido el 15 de diciembre de 1986 en L. (Marruecos), y Doña L., de nacionalidad española, nacida el 18 de diciembre de 1980 en A., iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, certificación literal de nacimiento, declaración jurada de estado civil, atestación por el Consulado General del Reino de Marruecos en A. de certificado de soltería expedido por la comuna de T. (Marruecos), volante de empadronamiento en A. y tarjeta de identidad de extranjero; y, de la promotora, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, declaración jurada de estado civil, volante de empadronamiento en A. y D. N. I.

2.- En el mismo día, 26 de marzo de 2008, los promotores ratificaron la solicitud, el 8 de abril de 2008 compareció un testigo que expresó su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en ilegalidad alguna y, trasladado el expediente al Ministerio Fiscal, este interesó, antes de pronunciarse sobre lo solicitado, que se practicara audiencia reservada exhaustiva a cada uno de los contrayentes, trámite que se realizó el 4 de julio de 2008, informando seguidamente la Encargada que de su práctica resultaban contradicciones relevantes de las que se infería que el pretendido matrimonio podría adolecer de vicios de consentimiento.

3.- El Ministerio Fiscal, estimando que las actas de audiencia llevaban a la conclusión de que el matrimonio proyectado era de los denominados de conveniencia, infirmó desfavorablemente su celebración y el 2 de septiembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil de Algeciras dictó auto disponiendo denegar la autorización, por considerar que no resultaba suficientemente acreditada la capacidad de los solicitantes.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la denegación no cita causas concretas ni contradicciones evidentes entre lo manifestado por uno y otro, que del informe del fiscal parece deducirse un motivo xenófobo, que él reside legalmente en España

desde hace más de dos años, que se conocen hace más de uno y que simplemente quieren formalizar su relación.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, tras rechazar por impertinentes y rotundamente falsas las infundadas acusaciones de xenofobia, interesó la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución apelada y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un nacional marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. En primer lugar se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores muy relevantes de la relación aducida. Así él indica que hace un año, tan pronto como se conocieron, iniciaron la convivencia y decidieron casarse -esto último porque él quiere tener hijos- y ella que viven juntos hace seis meses y decidieron casarse hace tres; dan direcciones distintas del domicilio común, señalando ella que él se trasladó a casa de ella, sus tres hijos y su madre y él que comparten piso, además de con las personas por ella mencionadas, con una hermana de ella y con el marido y los cuatro hijos de la hermana; y discrepan también sobre si él conoce o no

al padre de ella, si ella conoció a los padres de él en España o en Marruecos o si el último viaje que han hecho juntos a ese país fue hace tres o hace cinco meses. En segundo lugar se aprecian discordancias que no se justifican fácilmente entre quienes afirman tener un común proyecto de vida y compartir el día a día: ella dice que, una vez casados, continuarán residiendo en la misma casa y él que quieren buscar otra; ella que a los dos les gusta pasear y que juntos pasean por un parque de su barrio y él que la afición de ella es cuidar de los niños y la suya propia salir con el coche; él que lo último que le ha regalado a ella ha sido un reloj, obsequio no relacionado con ninguna efemérides, y ella que él le regaló un ramo de rosas rojas por su cumpleaños, señalando él en otro momento de la entrevista que no sabe cuando nació ella, pese a que median tres días entre los cumpleaños de uno y otro; y él que ahora está trabajando en un lavadero de coches cuya dirección indica y ella que él estuvo en un establecimiento de ese tipo, sito en avenida distinta y distante de la que él menciona, y que ahora no trabaja. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios. De otro lado, consta en el expediente que la promotora celebró nupcias con contrayente extranjero el 14 de abril de 2004, matrimonio que fue disuelto por sentencia de divorcio de fecha 28 de septiembre de 2005.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Algeciras.

## **Resolución de 17 de Septiembre de 2010 (2ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Sitges (Barcelona).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sitges el 15 de octubre de 2008 la Sra. A., de nacionalidad brasileña, nacida el 25 de febrero de 1979 en A. (Brasil) y Don J., de nacionalidad española, nacido el 20 de abril de 1946 en G., iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, D. N. I., certificación de nacimiento y justificante de residencia en S.; y, de la promotora, pasaporte brasileño, certificados de nacimiento y de constancia de que en el de nacimiento no se encontró anotación alguna referente a matrimonio, justificante de residencia en S. y volante sucesivo de empadronamiento en E.

2.- En el mismo día, 15 de octubre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud, hicieron declaración jurada de estado civil y fueron oídos en audiencia reservada; y compareció una testigo, que manifestó que no le constaba que existieran impedimentos legales para el matrimonio cuya autorización se solicita.

3.- El Ministerio Fiscal, considerando que del trámite de audiencia resultaban indicios suficientes de inexistencia de real consentimiento, se opuso a la concesión de la autorización

y el 10 de noviembre de 2008 el Juez Encargado dictó auto disponiendo denegar la celebración del matrimonio, por no existir auténtico consentimiento matrimonial.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que, dada la diferencia de edad existente entre ambos, es normal que él no deseara manifestar en la audiencia la fecha de nacimiento de ella, que conviven ininterrumpidamente a modo de pareja de hecho desde el año 2006 y que ahora desean contraer matrimonio para consolidar legalmente su unión y asegurar los derechos de la pareja y del hijo de ella, al que él cuida y protege como padre; y aportando, como prueba documental, certificado de inscripción en el Ayuntamiento de S. como matrimonio de hecho y justificante de convivencia expedido por el mismo ayuntamiento en fecha 14 de enero de 2009.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, ratificando todos y cada uno de los pronunciamientos plasmados en el informe emitido antes de que se dictara el auto recurrido, interesó su confirmación y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana brasileña resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Él manifiesta que se conocieron e iniciaron la relación en 2005, ella que se conocieron a principios de 2006 y que el 14 de febrero de 2006 empezó la relación y ambos que han convivido unos dos años en S., en el domicilio de él, añadiendo ella que hace ocho meses que no viven juntos y que, cuando a ella se le acabe el contrato de su vivienda actual, reanudarán la convivencia. Sobre el lugar en el que piensan fijar su residencia él dice que en S., porque él lleva veinte años radicado en dicha población, y ella que depende de él y que no sabe si será en S. o en C. Se advierte un acusado desconocimiento personal que no se justifica fácilmente entre personas que declaran haberse relacionado durante tres años, tiempo que puede estimarse suficiente para un amplio conocimiento recíproco. Así ella dice que él actualmente no trabaja y que desconoce sus ingresos mensuales y al respecto él señala que, aunque ahora no tiene empleo, presta servicio en días señalados en un restaurante de B. capital y que cobra unos 2.000 € al mes; y él, por su parte, cita como población natal de ella la de residencia de su madre, no sabe el nombre de ésta, ni de su padre ni de sus tres hermanos (ella declara dos), a la pregunta de si ha contraído matrimonio con anterioridad responde que, “según le ha dicho ella, no” y refiere que él le buscó la casa de C. en la que vive pero que no recuerda la calle en la que está. Y las alegaciones de que él cuida y protege como un padre al hijo de ella y de que no manifestó en la audiencia la fecha de nacimiento de ella por desconocimiento sino porque no deseó hacerlo, dada la diferencia de edad existente entre ambos, se revelan poco consistentes habida cuenta de que sobre el menor dice que tiene 10 u 11 años, que el dato que aduce no haber mencionado voluntariamente consta en el expediente y que, en todo caso, la omisión del año no le impedía facilitar el mes y el día. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Sitges.

## **Resolución de 20 de Septiembre de 2010 (4ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Sevilla.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sevilla el 9 de julio de 2008 el Sr. L., de nacionalidad nigeriana, nacido el 29 de noviembre de 1969 en B. (Nigeria), y Doña L., de nacionalidad española, nacida el 26 de junio de 1956 en S., iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: de la promotora, D. N. I., certificaciones de nacimiento y de matrimonio con asientos marginales

de separación y de divorcio y certificación individual de inscripción en el padrón de S.; y, del promotor, declaraciones juradas de edad y de estado civil visadas por la Embajada de Nigeria en España, certificación individual de inscripción en el padrón de S. y pasaporte nigeriano.

2.- El 3 de septiembre de 2008 los interesados ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada, el promotor con asistencia de intérprete de inglés, y compareció un testigo que expresó su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna.

3.- El Ministerio Fiscal, considerando que las contradicciones y el desconocimiento que resultaban del trámite de audiencia permitían concluir que no había auténtico consentimiento, se opuso a lo solicitado y el 26 de septiembre de 2008 el Juez Encargado dictó auto disponiendo que no había lugar a autorizar el matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que las contradicciones en las que se fundamenta el auto son fruto de la inquietud y el nerviosismo que produce a un extranjero la presencia judicial, que su única intención es formalizar la relación de hecho que llevan varios meses manteniendo, que ya viven juntos y que concurren todos y cada uno de los requisitos del Código Civil; y aportando, como prueba documental, certificado colectivo de inscripción en el padrón y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso, y el Juez Encargado, dando por reproducido el auto que se combate, informó que sus razonamientos no habían quedado desvirtuado por las alegaciones formuladas y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un nacional nigeriano resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación y, en este caso, no está acreditado que la haya: los dos manifiestan que ella no sabe inglés y que conversan en español y consta que, tras constatarse por el Encargado que el interesado habla y entiende muy deficientemente el español, compareció en audiencia reservada asistido por intérprete de inglés. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida: si se conocieron por azar, yendo solos uno y otro, o fueron presentados por unos amigos comunes, si iniciaron la relación al día siguiente o al cabo de tres o cuatro meses o si conviven hace dos meses, según refiere él, que en otro momento de la entrevista señala que el hijo de ella vive "con la madre", o hace seis o siete meses, tal como indica ella, añadiendo que ahora su hija (de ella) tiene problemas y él se ha ido a casa de unos amigos. Se aprecia igualmente desconocimiento personal. Así la promotora declara que él tiene dos hermanas, ambas en Nigeria, y él que también tiene un hermano, residente en M., al que ella conoce; y él dice que llegó a España hace dos años (en septiembre de 2006), ella que lleva en nuestro país el mismo tiempo que hace que se conocen (desde el 1 de enero de 2007) y en el expediente consta que el pasaporte se le expidió en territorio nigeriano el 6 de febrero de 2007. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar para regularizar la estancia en España del promotor extranjero.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Sevilla.

## **Resolución de 20 de Septiembre de 2010 (8ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Alhama de Murcia.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don S., nacido en Francia el 11 de enero de 1974 y de nacionalidad española iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil con Doña N., nacida el 4 de febrero de 1976 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de

nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, pasaporte, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 14 de enero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste impugna el recurso interpuesto. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un español y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No tienen una lengua común pues la entrevista reservada se hizo a la interesada con un intérprete, aunque la interesada dice que habla un poco de español, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen la misma lengua y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado manifiesta que se conocieron a través de un amigo de ambos con el que fue de vacaciones a Marruecos y que esto ocurrió hace unos dos años (la entrevista se hizo en septiembre de 2008), sin embargo la interesada dice que se conocieron el 25 de diciembre de 2007 a través del novio español de su prima que conoció al interesado cuando trabajaba en una fábrica de zapatillas, cuando el interesado viajó a N., en el recurso el interesado manifiesta que lleva cuatro años de noviazgo con la interesada. El interesado declara que ella trabaja de costurera de calzado mientras que ella dice que no trabaja y que él le pasa 200 euros al mes. Ella afirma que piensa residir en España y que piensa adquirir la nacionalidad española en un futuro, manifiesta que no le importa que el matrimonio proyectado no sea válido en Marruecos y que la diferencia fundamental con el interesado es la religión. Según informa el Cónsul español en N. si se tiene en cuenta la idiosincrasia tanto del pueblo marroquí como de la familia de la interesada, resulta incomprensible el matrimonio pretendido dado que para su entorno no tiene validez. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Alhama de Murcia.

## **Resolución de 21 de Septiembre de 2010 (9ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Manresa.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña A., nacida en Ecuador el 1 de octubre de 1964 y de nacionalidad ecuatoriana y Don M., nacido el 19 de enero de 1968 en España y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la celebración del matrimonio. La Juez Encargada

del Registro Civil mediante auto de fecha 18 de diciembre de 2008 deniega la autorización para celebrar el matrimonio ya que éste es simulado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, la Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una ecuatoriana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce el número y nombre de los hermanos de la interesada. Ella declara que el interesado conoce a su familia, concretamente a sus hijos y hermana sin embargo él dice que no conoce a la familia de ella en persona. Discrepan en gustos culinarios y aficiones. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Manresa.

## **Resolución de 21 de Septiembre de 2010 (10ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Manresa.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña M., nacida en Marruecos el 20 de febrero de 1977 y de nacionalidad española y Don A., nacido el 21 de julio de 1983 en Marruecos y de nacionalidad marroquí iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y certificado de residencia del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la celebración del matrimonio. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 18 de diciembre de 2008 deniega la autorización para celebrar el matrimonio ya que éste es simulado.

3.- Notificados los interesados la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, la Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo,

11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española, de origen marroquí y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos coinciden en que se conocieron por internet manifestando el interesado que fue en julio de 2007 y que fue en octubre del mismo año cuando se conocieron personalmente al viajar la interesada a Marruecos, sin embargo la interesada en el recurso manifiesta que viajó a Marruecos en 2005 “para ver a su prometido”, en otro párrafo del recurso la interesada declara que se “conocen desde hace años pero que no es hasta 2005 cuando se prometen”. Por otra parte manifiesta en el mismo recurso que es mayor que el interesado tan sólo dos años cuando en realidad la interesada es seis años mayor que el interesado. Por otra parte el interesado afirma que ella trabaja en una fábrica donde venden máquinas destinadas a obras mientras que ella dice que trabaja en una fábrica de coches. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Manresa.

## **Resolución de 22 de Septiembre de 2010 (2ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Algeciras (Cádiz).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Algeciras el día 1 de abril de 2008 Don F., de nacionalidad española, nacido el 18 de marzo de 1972 en A., y la Sra. S., de nacionalidad nigeriana, nacida el 15 de abril de 1988 en B. (Nigeria), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, volante de empadronamiento en A., declaración jurada de estado civil y D. N. I.; y, de la promotora, volantes de empadronamiento en A. y en P., declaraciones juradas de edad y de estado civil sin firmar visadas en la Embajada de Nigeria en España, certificado expedido por dicha Representación Diplomática sobre la no necesidad de publicar edictos en ese país y pasaporte nigeriano.

2.- En el mismo día, 1 de abril de 2008, los promotores ratificaron la solicitud, el 15 de abril de 2008 compareció un testigo que expresó su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en ilegalidad alguna y, trasladado el expediente al Ministerio Fiscal, este interesó, antes de pronunciarse sobre lo solicitado, que se practicara audiencia reservada exhaustiva a cada uno de los contrayentes, trámite que se realizó el 22 de mayo de 2008, informando seguidamente la Encargada que de su práctica resultaba un mutuo desconocimiento personal que permitía inferir que el pretendido matrimonio adolecía de vicios de consentimiento.

3.- El Ministerio Fiscal, estimando que las actas de audiencia llevaban a la conclusión de que el matrimonio proyectado era de los denominados de conveniencia, infirmó desfavorablemente su celebración y el 2 de septiembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil de Algeciras dictó auto disponiendo denegar la autorización, por considerar que no resultaba suficientemente acreditada la capacidad de los solicitantes.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que se han presentado todos y cada uno de los documentos legalmente exigidos para el matrimonio y que el auto denegatorio le crea una total indefensión, porque expresa de forma muy genérica los hechos en los que se fundamenta la decisión.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución apelada y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana nigeriana resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron en la parada del autobús de A., explicando él que ella se iba a M. y ella que viajó de M. a A. para visitar a una amiga, que le preguntó a él por la dirección de la amiga y que él se ofreció a ayudarla con la maleta y finalmente la llevó en su coche. Se advierte un acusado desconocimiento personal que no se justifica fácilmente entre quienes declaran haber iniciado la relación hace dos años y compartir el día a día hace aproximadamente uno. Así ella refiere que es aficionada a la música -sobre todo el blues- y a bailar y él que a ella lo que le gusta es ver telenovelas y “gastar dinero”; y él indica que en su tiempo libre duerme y ve en casa películas alquiladas y ella que a él le gusta salir con los amigos e ir de discoteca. Sobre el lugar y la fecha de nacimiento de él ella dice que nació en España, que le parece que en A. pero que nunca le ha preguntado donde nació y que no se acuerda de cuando es su cumpleaños. Y él, por su parte, la hace nacida seis años antes, “cree” que tiene hermanos -no sabe cuantos-, “tendrá un montón” y dice que, “que él sepa”, no tiene familiares en España. Ella señala que él le propuso matrimonio y ella aceptó hace tres meses, un día que salieron a comer fuera, y él elude responder a la pregunta sobre cuando y donde decidieron casarse apuntando que “una nigeriana, y más sin papeles, siempre se quiere casar”. A mayor abundamiento la interesada no acredita su residencia entre el 15 de septiembre de 2003, fecha de expedición del volante de empadronamiento en P. que aporta, y el 27 de marzo de 2008, fecha en la que, cinco días antes del inicio del expediente matrimonial, se empadrona en A.; manifiesta que cuando conoció al promotor, “hace ya casi dos años” (mayo de 2006), estaba casado y consta documentalmente que se había casado el 10 de febrero de 2006 con una ciudadana nigeriana y que el matrimonio se disolvió por divorcio en fecha 18 de mayo de 2007. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Algeciras.

## Resolución de 22 de Septiembre de 2010 (3ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Jerez de la Frontera el 6 de mayo de 2008 Don P., de nacionalidad española, nacido el 13 de febrero de 1974 en J., y la Sra. I., de nacionalidad dominicana, nacida el 17 de noviembre de 1972 en S. (República Dominicana), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: D. N. I. y declaración jurada de estado civil del promotor; de la promotora, pasaporte dominicano, acta inextensa de nacimiento, volante de residencia en L., constancia de inscripción en el padrón de habitantes de J., acta de soltería levantada por notario dominicano a partir de declaración jurada de testigos, certificado de inscripción consular expedido por el Consulado General de la República Dominicana en B., constancia emitida por dicha Representación Consular sobre requisitos de capacidad para contraer matrimonio en el citado país y declaración jurada de estado civil; y solicitud de inscripción en el Registro Municipal de Parejas de Hecho del ayuntamiento de J.

2.- En el mismo día, 6 de mayo de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y fueron requeridos a fin de que aportaran certificación literal de nacimiento de él y certificado sobre publicación de edictos según la ley personal de ella; y se libró oficio a la Comisaría de la ciudad a fin de que informara sobre la situación en España de la ciudadana extranjera, con el resultado de que le constaba una orden de expulsión por cinco años emitida por la Subdelegación del Gobierno en C. el 11 de diciembre de 2007 y notificada el día 19 de dichos mes y año. El 18 de junio de 2008 la interesada hizo entrega de la documentación requerida y el 20 de junio de 2008 comparecieron dos testigos, que expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna, y se celebraron las entrevistas en audiencia reservada. Trasladado el expediente al Ministerio Fiscal, este interesó, previamente a su informe sobre el matrimonio civil, que el solicitante aportara documentación que acreditara dónde ha vivido los dos últimos años, presentando el 8 de enero de 2009 certificado histórico de empadronamiento en A. entre el 24 de julio de 2001 y el 6 de junio de 2007, fecha en la que causó baja por cambio de residencia a J., y constancia de inscripción en el padrón de este último municipio desde hace más de dos años expedida el 19 de agosto de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal, a la vista del desconocimiento y de las flagrantes contradicciones que resultaban del trámite de audiencia, se mostró disconforme con la autorización del matrimonio civil y el 28 de enero de 2009 la Juez Encargada, apreciando falta de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto disponiendo desestimar la solicitud formulada.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el desconocimiento por uno de ellos de datos familiares y alguno personal del otro no puede llevar sin más a la conclusión de que estamos ante un matrimonio simulado y que, aunque por razones de trabajo ella haya estado en B., donde reside una hermana suya, en el momento presente tiene empleo en J. y conviven, junto con el padre de él, en el domicilio del que el padre es

propietario; y aportando, como prueba documental, certificado de inscripción con fecha 15 de enero de 2009 en el Registro Municipal de Parejas de Hecho del ayuntamiento de J.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación por sus propios fundamentos del auto apelado, y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana dominicana resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Los dos declaran que se conocieron en una discoteca de J., ella precisa que fue el 22 de septiembre de 2007, él dice más vagamente que hará sobre un año (junio de 2007) y consta que ella salió de la República Dominicana el 9 de junio de 2007 y que se empadronó en L. el 3 de julio de 2007. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes y muy recientes de la relación aducida: si han convivido, como afirma ella, o viviendo juntos no han estado, según refiere él, que añade que cuando ella viene a J. se queda en casa de él y cuando él va a V. a ver a sus hijos se acerca a B. y se está dos o tres días; o si tomaron la decisión de casarse a los cuatro o

cinco meses de conocerse (octubre o noviembre de 2007) o en febrero de 2008. Ella señala que el último obsequio que ha recibido de él fue un juego de productos de baño el día de Reyes y él dice haberle regalado un estuche de colonias o por el día de los enamorados o por su cumpleaños aunque, preguntado en otro momento de la entrevista por la fecha de nacimiento de ella, responde que no la sabe, desconociendo, además, otros datos básicos: "no se acuerda" del nombre de uno de sus dos hijos, mellizos, "no sabe" el nombre de sus progenitores, laguna que trata de explicar diciendo que la madre murió y el padre está con otra mujer, tampoco sabe cuantos hermanos tiene ni como se llama ninguno de ellos, "cree" que la orden de expulsión que a ella se le ha decretado está recurrida y "cree" también que no se ha celebrado juicio. Y el empadronamiento en el mismo domicilio desde noviembre de 2007 no acredita la alegada convivencia, habida cuenta de que en la audiencia, celebrada el 20 de junio de 2008 (viernes), ella manifiesta que ha llegado a J. el lunes 16 procedente de B. y ambos que ella vive en dicha población porque allí es donde trabaja. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

### **Resolución de 22 de Septiembre de 2010 (8ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Burgos.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A., nacido en Argelia el 9 de abril de 1979 y de nacionalidad argelina y Doña A., nacida en B. el 12 de noviembre de 1977 y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de nacimiento certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 28 de enero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste interesa la confirmación del auto recurrido. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una española y un argelino y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de la interesada, el nombre de sus padres y hermanos, a pesar de que dice que conoce personalmente a la madre. Aunque coinciden en que se conocieron en B. sin embargo difieren en como, pues el interesado dice que él estaba con un amigo, y ella con su madre y que fue ésta la que le comentó que su hija era vergonzosa y que quería hablar con él, que se vieron los cuatro en una cafetería y que luego han estado viéndose en la misma cafetería todos los días antes de que ella fuera a su trabajo. Por su parte la interesada declara que se conocieron en dicho paseo cuando su madre se acercó al interesado y le dio el número de teléfono de su hija, como no le llamó un día se acercó al amigo del interesado y se fueron los tres a una cafetería, viéndose todos los días antes de ir ella a trabajar. Discrepan en gustos ya aficiones. La interesada desconoce el nombre del padre del interesado y de sus hermanos.

El interesado manifiesta claramente que se casa para solicitar la nacionalidad española. Por otro lado la interesada declara que hace cuatro años quiso contraer matrimonio con un marroquí y que no lo hizo porque éste le obligaba a hacer dos matrimonios uno con él y el otro con su hermano. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Burgos.

### **Resolución de 22 de Septiembre de 2010 (9ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Puerto del Rosario.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J., nacido en L. el 11 de marzo de 1944 y de nacionalidad española y Doña D. nacida en Marruecos el 1 de enero de 1967 y de nacionalidad marroquí, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, acta de divorcio y certificado de residencia de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 16 de octubre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, el interesado, mediante representante legal, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio éste se opone a la autorización del matrimonio con los mismos argumentos del informe anterior. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un español y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen el mismo idioma y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en cuando se conocieron porque la interesada declara que conoció al interesado el 25 de febrero de 2007 por teléfono cuando una amiga residente en España le dijo que si quería casarse con un español, que contactaron con él por teléfono y su amiga hizo de traductora, dice que lo conoció personalmente en julio de 2007, y el interesado afirma que la conoció en 2006 y físicamente en julio de 2006. La interesada desconoce los estudios del interesado, su número de teléfono, dice que vive en L., cuando el interesado declara que vive en F. La interesada manifiesta que el interesado está jubilado cuando en realidad se quedó en el paro, desconoce el salario del interesado, sus hermanos manifestando que sólo le ha hablado de uno llamado J., desconoce sus gustos y aficiones. Ella dice que no habla otro idioma que no sea el suyo, sin embargo el interesado dice que cuando va a Marruecos habla en español o francés, que antes tenía un chico que le servía de intérprete pero que ya no lo tiene. El interesado dice que no han convivido porque la religión de ella se lo prohíbe, sin embargo ella afirma que sí han convivido una vez cuando se alojó en su casa durante cuarenta días. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Puerto del Rosario.

### **Resolución de 23 de Septiembre de 2010 (3ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Jerez de la Frontera el 3 de abril de 2008 el Sr. B., de nacionalidad marroquí, nacido el 13 de octubre de 1972 en B. (Marruecos), y Doña R., de nacionalidad española, nacida el 13 de marzo de 1978 en J., iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: de la promotora, D. N. I., certificación de nacimiento, constancia de inscripción en el padrón de habitantes de J. desde hace más de dos años y declaración jurada de estado civil; y, del promotor, copia literal de partida de nacimiento, fe de soltería, extracto negativo de antecedentes penales, certificado sobre inscripción consular expedido por el Consulado General del Reino de Marruecos en A., pasaporte marroquí, certificado de empadronamiento en E. y declaración jurada de estado civil.

2.- En el mismo día, 3 de abril de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y se libró oficio a la Comisaría de la ciudad a fin de que informara sobre la situación en España del ciudadano extranjero, con el resultado de que no tenía ni orden de expulsión ni autorización administrativa para residir en territorio nacional. El 16 de junio de 2008 comparecieron dos testigos, que expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna, y se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal, habida cuenta del desconocimiento personal que resultaba del trámite de audiencia, se mostró disconforme con la autorización del matrimonio civil y el 26 de septiembre de 2008 la Juez Encargada, apreciando falta de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto disponiendo desestimar la solicitud formulada.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que mantienen una relación real en los ámbitos afectivo, familiar y social, que igualmente les unen vínculos económicos, contribuyendo él desde noviembre de 2006 a las cargas de la pareja, y que todo ello es más importante que el desconocimiento por ella de datos de él, máxime teniendo en cuenta que en el trámite de audiencia se encontraron ante una situación de infundada sospecha hacia su relación que hizo que los nervios les jugaran una mala pasada; y aportando, como prueba documental, constancia de empadronamiento en el mismo domicilio expedida el 19 de enero de 2009, testimonio de familiares y conocidos, justificantes de ingresos realizados por él en la libreta de ella y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación por sus propios fundamentos del auto apelado, y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un nacional marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Los dos declaran que contactaron por Internet, él no recuerda la dirección de ella y con dificultad la suya y ella no se acuerda ni siquiera de la propia, olvido que trata de explicar diciendo que desde que se conocieron no ha vuelto a conectarse, aunque en otro momento de la entrevista señala que con los padres de él, cuyos nombres no sabe pronunciar y a los que no conoce personalmente, se comunica por Internet. También los dos mencionan agosto de 2006 como importante en su relación, indicando él que durante ese mes se conocieron por Internet y ella que se encontraron personalmente por primera vez. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre otros pormenores de la relación aducida: fecha de inicio de la convivencia, momento en el que tomaron la determinación de casarse, últimos regalos que se han hecho y ocasión que los motivó. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento personal, más acusado en la promotora, que no sabe en qué población de Marruecos nació

y vivió él mientras permaneció en su país natal, que tampoco sabe pronunciar los nombres de cuatro de sus seis hermanos, uno de ellos llamado M., como un sobrino residente en A. cuyo nombre sí pronuncia; no se acuerda del pueblo, E., en el que vive y trabaja en un invernadero; no sabe a cuanto ascienden sus ingresos mensuales, que él cifra en 800 ó 900 €, porque cobra por semanas cantidades que pueden oscilar entre los 300, 400, 500 y 600 €, dependiendo de las horas; y, sobre su edad, dice que tiene 33 ó 36 años, resultando poco consistente la alegación de que conocía el dato y se trabó al decirlo porque en la fecha de la audiencia no tenía ni una ni otra edad y porque, a la pregunta sobre la fecha de nacimiento de él, responde con día y mes, añadiendo que del año no se acuerda. La aducida convivencia desde 2007 no se acredita -la certificación de empadronamiento en el mismo domicilio aportada está fechada el 19 de enero de 2009 y ella consigna en el impreso de declaración de datos otra dirección, la misma que figura en toda su documentación personal- y tampoco consta que cuando él se ausenta de J. por razón de su trabajo en E. comuniquen asiduamente por alguno de los muchos medios disponibles hoy en día. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

## **Resolución de 27 de Septiembre de 2010 (8ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de San Sebastián.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don G., nacido en Z. el 7 de abril de 1977 y de nacionalidad española y Doña G., nacida el 11 de marzo de 1974 en Guinea Ecuatorial y de nacionalidad guineana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que le consta que para tal matrimonio no existe prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 15 de diciembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio ya que no existe verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una ecuatoguineana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado dice que se conocieron en D. en 2003 y que comenzaron la relación afectiva en 2005 mientras que ella declara que se conocieron en T. en 2001 y que comenzaron la relación afectiva en 2001. El interesado manifiesta que ella tiene un hijo de un matrimonio anterior mientras que ella afirma que tiene dos hijos. El afirma que ella está en paro cuando trabaja de cocinera en un restaurante. El interesado manifiesta que ella tiene madre y cuatro hermanas no recordando el nombre de la madre y de la cuarta de las hermanas aunque todas viven en Madrid. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Donostia-San Sebastián.

## **Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (6ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Sevilla.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sevilla el 5 de noviembre de 2008 Doña J., de nacionalidad española, nacida el 1 de enero de 1963 en O. (Marruecos) y el Sr. I., de nacionalidad marroquí, nacido el 16 de agosto de 1977 en K. (Marruecos), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, certificación en extracto del acta de nacimiento, pasaporte marroquí y certificación individual de inscripción en el padrón de S.; y, de la promotora, certificaciones de nacimiento, de matrimonio y de defunción del cónyuge, certificación individual de inscripción en el padrón de Sevilla y D. N. I.

2.- En el mismo día, 5 de noviembre de 2008, los interesados ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada y compareció un testigo que expresó su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna.

3.- El Ministerio Fiscal, considerando que las contradicciones y el desconocimiento que resultaban del trámite de audiencia permitían concluir que el matrimonio pretendido no encajaba con la finalidad propia de la institución matrimonial, se opuso a lo solicitado y el 4 de diciembre de 2008 el Juez Encargado dictó auto disponiendo que no había lugar a autorizar el matrimonio por faltar elemento tan esencial como el consentimiento.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que las contradicciones en que incurrieron se debieron a una errónea comprensión de algunas de las preguntas que se les formularon y que no existen elementos de prueba que indiquen o puedan llevar a pensar que entre ellos no hay un verdadero proyecto de vida en común.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso, y el Juez Encargado informó que, no desvirtuados los fundamentos de la resolución apelada, ésta había de mantenerse en todos sus términos y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana de nacionalidad española adquirida por residencia el 6 de noviembre de 2007, marroquí de origen, y un nacional marroquí resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida: si se conocieron en S. o en Marruecos, estando ella de vacaciones en la población en la que él vivía; o si iniciaron la convivencia nada más conocerse en un piso del que ella es propietaria o cuatro meses después en un piso cuyo alquiler pagan a medias. Se aprecia igualmente desconocimiento personal. Así ninguno de ellos sabe la fecha de nacimiento del otro, ella duda sobre la edad de él -31 ó 32- él equivoca en cuatro años la de ella e ignoran las respectivas circunstancias familiares, indicando ella que él tiene un hermano en España, no sabe donde (vive en B.), y “más” en Marruecos, no sabe cuantos (él dice que dos); en parecidos términos él refiere que ella tiene hermanos pero que no sabe cuantos y ella que él estudió en la universidad no sabe qué, añadiendo que muchas veces lo ve cogiendo libros. Él manifiesta que estuvo en España entre 1997 y 1998, que se tuvo que ir y que volvió en 2006, ella que vino en agosto de 2007, ambos que en agosto de 2007 se conocieron, no está acreditado que el promotor extranjero se encontrara en España durante la relación alegada -su presencia se documenta a partir del 19 de septiembre de 2008, mes y medio antes de que iniciaran el expediente matrimonial- y consta por manifestación de ambos que no tiene tarjeta de residencia y por documental que el 14 de septiembre de 2007 renovó su pasaporte en el Consulado General de Marruecos en A. Y, preguntados por el futuro domicilio conyugal ella responde que quieren seguir viviendo en S., en la casa de ella, y él que proyectan vivir “aquí” o en Holanda. Todo ello lleva a la

convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar para regularizar la estancia en el espacio económico europeo del nacional extranjero.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de Sevilla.

## **Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (15ª)**

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se autoriza porque no hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Valencia.

### **HECHOS**

1.- Don L., nacido el 12 de abril de 1956 en Panamá y de nacionalidad española y Doña R., nacida en Paraguay el 6 de noviembre de 1976 y de nacionalidad paraguaya, solicitan autorización para contraer matrimonio civil. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificación de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y, certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que no existe impedimento legal para que el matrimonio proyectado se celebre. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. Con fecha 5 de enero de 2009 la Juez Encargada del Registro Civil dicta auto mediante el cual autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados y al Ministerio Fiscal éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se deje sin efecto el auto emitido por la Encargada del Registro Civil y se deniegue la autorización para contraer matrimonio a los interesados

4.- De la interposición del recurso se dio traslado a los interesados. La Juez Encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del

Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido por el Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero-en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre un español, de origen panameño y una ciudadana paraguaya y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede considerarse suficiente. Así se deduce de las respuestas dadas, en las que no se aprecian grandes contradicciones ni revelan desconocimiento de datos que pudieran considerarse de importancia a los efectos de poder deducir una utilización fraudulenta de la institución matrimonial, coincidiendo en como y cuando se conocieron, datos sobre familiares, trabajo, etc. El hecho de que la interesada esté en situación de ilegalidad en España no es un hecho suficiente para denegar el matrimonio.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el “ius connubii”, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado, declarando que no existe ningún obstáculo para que el matrimonio se celebre.

Madrid, 28 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Valencia.

## Resolución de 29 de Septiembre de 2010 (9ª)

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se autoriza porque no hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Valencia.

### HECHOS

1.- Don R., nacido el 24 de octubre de 1976 en Bolivia y de nacionalidad boliviana y Doña E., nacida en Bolivia el 28 de julio de 1981 y de nacionalidad boliviana, solicitan autorización para contraer matrimonio civil. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y, certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que no existe impedimento legal para que el matrimonio proyectado se celebre. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. Con fecha 12 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil dicta auto mediante el cual autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados y al Ministerio Fiscal éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se deje sin efecto el auto emitido por la Encargada del Registro Civil y se deniegue la autorización para contraer matrimonio a los interesados

4.- De la interposición del recurso se dio traslado a los interesados. La Juez Encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 23-1ª de febrero, 27-2ª de marzo, 5-3ª y 4ª de abril, 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero de 2007.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite esencial e imprescindible (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, norma VII), la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el

Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos ya que, mediante él, puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que los promotores extranjeros obtengan las ventajas que el matrimonio conlleva. Si, a través de este trámite, o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). No obstante, son sobradamente conocidas las dificultades prácticas de la prueba de la simulación. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, que ha de deducirse de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.), a cuya finalidad es de gran importancia la cuidadosa práctica de las audiencias reservadas.

IV.- En los supuestos en los que uno de los cónyuges de un matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros adquiere después la nacionalidad española, en los que el Registro Civil español pasa a ser sobrevenidamente competente para la inscripción del matrimonio (cfr. art. 15 L. R. C.), la doctrina oficial que este Centro Directivo viene sosteniendo es que resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación porque la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio, que es cuando ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 C. c.) y, por tanto, procede la inscripción de ese matrimonio. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

V.- La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse no sólo en los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero entre extranjeros, sino también cuando ciudadanos extranjeros solicitan autorización para contraer matrimonio en España con otros ciudadanos extranjeros. En principio la regla sobre la ley aplicable a la capacidad y al consentimiento matrimoniales, determinada por el estatuto personal de los contrayentes, es la misma en uno y otro caso (cfr. art. 9 nº 1 C. c.), y así ha de ratificarse ahora ante la evidencia de que, si bien nuestro Derecho positivo carece de una norma de conflicto específica y autónoma respecto del "consentimiento matrimonial", no debe escapar a la consideración del intérprete que el citado consentimiento matrimonial, como elemento esencial en la celebración del matrimonio (cfr. art. 45 C. c.), es materia directamente vinculada al "estado civil" y, como tal, sujeta al mismo estatuto personal de los contrayentes.

VI.- Sin embargo lo anterior no debe llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el citado estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional -que actúa con mayor intensidad cuando se trata de crear o constituir una nueva situación jurídica (en este caso un matrimonio todavía no celebrado) que cuando se pretende atribuir efectos a una relación jurídica ya perfeccionada al amparo de la ley extranjera- deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este Centro Directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que debe ser considerada materia de orden público, por su carácter esencial en nuestro Derecho (cfr. art. 45 C. c.), en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, en el Convenio relativo al consentimiento para el

matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes.

Dado que no cabe que las autoridades del foro autoricen un matrimonio cuando se pretenda celebrar contra la voluntad o sin el consentimiento real de los contrayentes, ha de denegarse la autorización en los supuestos de simulación, aunque los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, sin causa o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº 3 C. c.), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero, con ser esto último importante, lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera es el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, "ipso iure" e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 C. c.), y ello cualquiera sea la "causa simulationis", o propósito práctico pretendido "in casu", que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que del "ius nubendi" se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial. Por ello no cabe excusar la práctica de la audiencia reservada de los contrayentes (cfr. art. 246 R. R. C.), ni obviar la eventual consecuencia de la desestimación de la solicitud de autorización, con el fin de impedir la celebración de un matrimonio claudicante, que nacería con la tacha de nulidad de pleno derecho si realmente se constata la existencia de una simulación del consentimiento, extremo que en todo caso debe ser contrastado.

VII.- En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre dos ciudadanos de nacionalidad boliviana y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede considerarse suficiente. Así se deduce de las respuestas dadas (las entrevistas que se hacen a los interesados son cortas), en las que no se aprecian grandes contradicciones ni revelan desconocimiento de datos que pudieran considerarse de importancia a los efectos de poder deducir una utilización fraudulenta de la institución matrimonial, coincidiendo en como y cuando se conocieron, datos sobre familiares, trabajo, etc. El hecho de que la interesada esté en situación de ilegalidad en España no es un hecho suficiente para denegar el matrimonio.

VIII.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el "ius nubendi", como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, "ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el "ius connubii", este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa". "Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto".

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado, declarando que no existe ningún obstáculo para que el matrimonio se celebre.

Madrid, 29 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Valencia.

## Resolución de 29 de Septiembre de 2010 (10ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de El Prat de Llobregat.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J., nacido en P. (Francia) el 15 de septiembre de 1967 y de nacionalidad española, iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes con Doña N., nacida en Marruecos el 26 de diciembre de 1966 y de nacionalidad marroquí, Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y certificado de residencia de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 10 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste se opone al recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar

el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un español y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados manifiestan que se conocieron a través de internet y que han mantenido una relación por teléfono e internet, sin embargo no aportan prueba alguna de ello. La interesada dice que él no ha padecido enfermedad grave, mientras que él dice que le han operado de apendicitis. Ella declara que habla francés e inglés, mientras que él dice que ella habla francés y árabe. Ella afirma que el interesado tiene como afición la lectura y la música y que a ella también le gusta la lectura, sin embargo preguntado el interesado cual ha sido el último libro que ha leído contesta que “cree que L. y que no sabe cual es el último libro que ha leído su pareja”. La interesada afirma que decidieron casarse por teléfono en octubre, sin embargo el interesado dice que decidieron casarse en octubre al hacer formalmente la pedida de mano, lo que quiere decir que la decisión de casarse se hizo personalmente y no por teléfono. Ella dice que el interesado trabaja como electricista pero que no recuerda la empresa para la que trabaja, cuando en realidad es autónomo. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/A del Registro Civil de El Prat de Llobregat.

### **Resolución de 30 de Septiembre de 2010 (7ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Móstoles.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Móstoles el 18 de mayo de 2007 Don C., de nacionalidad española, nacido el 24 de febrero de 1967 en M., iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poder con la Sra. K., de nacionalidad peruana, nacida en M. (Perú) el 25 de agosto de 1970. Acompañaba la siguiente documentación: propia, declaración jurada de estado civil, D. N. I., certificación de nacimiento y volante histórico individual de empadronamiento en M.; y, de la interesada, documento nacional de identidad peruano, partida de nacimiento, declaración jurada de domicilio, certificado de no publicación de edictos expedido por el Consulado General del Perú en M. y poder especial otorgado ante notario peruano para contraer matrimonio civil en su nombre.

2.- En el mismo día, 18 de mayo de 2007, el promotor y la apoderada de la interesada ratificaron la solicitud y comparecieron la madre de él y otra testigo, que manifestaron que les constaba que el matrimonio proyectado no estaba incurso en prohibición legal alguna que impidiera su celebración. El 27 de julio de 2007 se libró exhorto al Registro Civil Consular de L. a fin de que se practicara audiencia a la interesada, que compareció el 20 de febrero de 2008, ratificó la solicitud y fue oída reservadamente. Trasladado el expediente al Ministerio Fiscal, este interesó que, con carácter previo a emitir informe, se realizara la preceptiva audiencia al solicitante, que fue citado por correo certificado con acuse de recibo y por teléfono, en llamada realizada el 1 de septiembre de 2008 y contestada por quien dijo ser la madre del promotor, que manifestó que su hijo ya no tenía intención de contraer matrimonio, porque el propósito de la interesada era obtener la posibilidad de establecerse en España. La audiencia, no obstante, tuvo lugar en la fecha fijada y notificada, 19 de septiembre de 2008, y en el curso de la comparecencia el promotor aportó resolución de la Consejería de Familia y Asuntos Sociales de la Comunidad de Madrid determinando el grado de minusvalía que se le reconoce en fecha 8 de marzo de 2004 por trastornos de personalidad y de ansiedad generalizada.

3.- El Ministerio Fiscal, estimando que existían razones suficientes para considerar que el matrimonio que se pretende celebrar es nulo por simulación, se opuso a lo solicitado y el 13 de noviembre de 2008 la Juez Encargada, apreciando que de las diligencias practicadas resultaban indicios bastantes de que el propósito de las partes es simplemente el de beneficiarse de las consecuencias legales de la institución matrimonial, dictó auto disponiendo denegar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no se conocen personalmente porque, conscientes de que obtener un visado de turismo es prácticamente imposible para el 90 % de los peruanos, desistieron de pedirlo para ella y que, a pesar de la distancia, han mantenido una relación intensa y fructífera que ha culminado en la decisión conjunta de abrir un expediente de matrimonio; y aportando, como prueba documental, conversaciones mantenidas por Internet.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, remitiéndose al informe emitido antes de que se dictara el acuerdo apelado, se opuso al recurso e interesó la confirmación por sus propios fundamentos de la resolución impugnada, y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración por poder de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana peruana resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Los dos declaran que coincidieron en agosto de 2005 en un foro de Internet y que por Internet tomaron la decisión de casarse un año después; el promotor inicia expediente para celebrar matrimonio por poder en julio de 2007 y a 17 de diciembre de 2008 siguen sin conocerse personalmente. Precisamente uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado directa y personalmente antes del matrimonio, hecho que él justifica diciendo que su médico de cabecera le desaconseja viajar en avión por su ansiedad crónica y que, para poder venir a España, ella necesita un visado -consta por manifestación de la propia interesada que nunca lo ha solicitado- y un trabajo. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así ella indica que comunican por teléfono y por Internet de forma "bastante continua" e, invitada a ser más precisa, concreta que hablan cotidianamente y que las llamadas las hacen uno y otro en días alternos, aunque a veces él la ha llamado dos veces en un día; y al respecto él refiere que utilizan más el teléfono que Internet, que se pasan horas hablando y que ella está muy pendiente de él y llama muchas más veces que él. Manifiesta igualmente que a todas las chicas con las que se ha relacionado las ha conocido por Internet, que con las españolas no tiene sintonía porque son materialistas, que ésta era la que mejor se amoldaba a su forma de ser y que, si pudiera elegir, se harían pareja de hecho. Acerca del proyectado domicilio conyugal ella dice que disponen de la casa de la madre de él y él que inicialmente vivirían con su madre pero que posteriormente

se independizarían, porque tendrían suficiente con la pensión de él y con el trabajo de ella como enfermera, añadiendo que en realidad no es diplomada en enfermería sino que tiene tres módulos; y sobre la actividad que piensa desarrollar en España ella dice que cuidaría a pacientes ancianos y también trabajaría como cocinera. Y declara, por último, que por estar al lado de la persona a la que ama está decidida a dejar a sus familiares y su país, manifestación no avalada por las conversaciones en el foro de Internet aportadas en vía de recurso que revelan que contactó con una persona que por 5.000 € le ofrecía un contrato de trabajo en España y en las que ella misma expresa que, si no llega a irse a España, se irá a Chile. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 30 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de Móstoles.

### **Resolución de 30 de Septiembre de 2010 (8ª)**

#### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se autoriza porque no hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Valencia.

#### **HECHOS**

1.- Don J., nacido el 10 de agosto de 1979 en Argentina y de nacionalidad argentina y Doña M., nacida en Argentina el 24 de octubre de 1980 y de nacionalidad española, solicitan autorización para contraer matrimonio civil. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y, certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que no existe impedimento legal para que el matrimonio proyectado se celebre. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. Con fecha 11 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil dicta auto mediante el cual autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados y al Ministerio Fiscal éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se deje sin efecto el auto emitido por la Encargada del Registro Civil y se deniegue la autorización para contraer matrimonio a los interesados.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado a los interesados, que presentan numerosas pruebas de su relación. La Juez Encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido por el Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre una española, y un ciudadano argentino y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede considerarse suficiente. Así se deduce de las respuestas dadas, en las que no se aprecian grandes contradicciones ni revelan desconocimiento de datos que pudieran considerarse de importancia a los efectos de poder deducir una utilización fraudulenta de la institución matrimonial, coincidiendo en como y cuando se conocieron, datos sobre familiares, trabajo, etc. Por otra parte presentan numerosas pruebas de su relación. El hecho de que el interesado esté en situación de ilegalidad en España no es un hecho suficiente para denegar el matrimonio.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el "ius nubendi", como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, "ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el "ius connubii", este Centro Directivo ha de elegir la

primera alternativa". "Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto".

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado, declarando que no existe ningún obstáculo para que el matrimonio se celebre.

Madrid, 30 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Valencia.

## **Resolución de 30 de Septiembre de 2010 (10ª)**

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega s autorización porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Almendralejo.

### **HECHOS**

1.- Don A., nacido el 4 de mayo de 1953 en España y de nacionalidad española y Doña H., nacida en Marruecos el 12 de octubre de 1964 y de nacionalidad marroquí, solicitan autorización para contraer matrimonio civil. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificación de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para que el matrimonio proyectado se celebre. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. Con fecha 26 de enero de 2009 la Juez Encargada del Registro Civil dicta auto mediante el cual no autoriza la celebración del matrimonio al no quedar acreditado que el fin perseguido no es el propio de la institución matrimonial.

3.- Notificada la resolución a los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se opone al recurso. La Juez Encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un español y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. A pesar de que según manifiestan viven juntos, desconocen hechos fundamentales de la vida del otro. La interesada desconoce la fecha y lugar de nacimiento del interesado pues dice que nació en B. el 5 de mayo de 1953, cuando fue el 4 de mayo de 1953 en C. El interesado desconoce cuando llegó la interesada a España. Manifiestan que se conocieron hace tres años constando en el expediente una sentencia de divorcio de la interesada donde se comprueba que contrajo matrimonio con un español el 26 de marzo de 2004 y se divorció de éste el 19 de noviembre de 2007; es decir que conoció al interesado cuando estaba prácticamente recién casada con su primer marido. El interesado desconoce el número y nombre de los hermanos de ella porque dice que tiene siete y cita algún nombre cuando son ocho y algunos de los nombres que cita no se corresponden con los que cita ella. La interesada manifiesta que sus padres murieron mientras que el interesado afirma que el padre de ella falleció pero que la madre vive en Marruecos. La interesada no conoce a sus suegros, no sabe sus nombres ni donde viven. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 30 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Almedralejo.

IV.2.2.-Expedición del certificado de capacidad matrimonial por razón de consentimiento.

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (9ª)**

IV.2.2.- Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio islámico en España remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de M.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. el 3 de marzo de 2008 Doña M., de nacionalidad española, nacida el 16 de abril de 1959 en P., solicitaba certificado de capacidad para contraer matrimonio islámico en la Mezquita de F. con el Sr. H., de nacionalidad marroquí, nacido el 17 de diciembre de 1974 en C. (Marruecos). Acompañaba la siguiente documentación: del interesado, declaración jurada de estado civil, certificado de empadronamiento en M., copia de extracto de acta de nacimiento, certificado de soltería y pasaporte marroquí; y, propia, declaración jurada de estado civil, certificación de nacimiento, certificado de empadronamiento en M., fe de vida y estado y D. N. I.

2.- El 21 de abril de 2008 los interesados ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada, de cuyo contenido resultan discrepancias respecto a datos fundamentales, y comparecieron como testigos un hermano de él y un amigo común, que manifestaron el primero que su hermano no vive con él, que no sabe donde trabaja, que desconoce donde vive y cuanto tiempo lleva viviendo con la interesada, quizá un año, y que el matrimonio solicitado no incurre en prohibición legal alguna; y el segundo que "cree" que llevan dos años de relación, que él los conoció hace aproximadamente uno y que, que él sepa, ninguno de los dos ha contraído matrimonio anterior.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la celebración del pretendido matrimonio, por entender que era nulo por simulación, y el 30 de junio de 2008 la Juez Encargada, considerando que no se cumplían los requisitos legalmente establecidos, dictó auto acordando no acceder a la solicitud de expedición del certificado previo a la celebración del matrimonio islámico.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso mediante representante ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que son pareja real desde hace año y medio, que conviven en M. los días que él no trabaja en T., que de hecho están empadronados desde enero de 2008 en el mismo domicilio y que en la audiencia reservada quedó acreditado el conocimiento por cada uno de los datos básicos del otro; y aportando, como prueba documental, contrato de arrendamiento por la promotora de una finca urbana.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, dando por reproducido el informe emitido antes de que se dictara la resolución recurrida, interesó que fuera confirmada y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos, la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos, los artículos 1, 3 y 7 de la Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación entre el Estado Español y la Comisión Islámica de España; la Instrucción de 10 de febrero de 1993, los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª, 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007.

II.- “Cualquier español podrá contraer matrimonio dentro o fuera de España en la forma religiosa legalmente prevista” (cfr. art. 49-II C. c.) y, en el caso que se examina, se solicita certificado para celebrar en España matrimonio según la forma islámica, legalmente prevista como suficiente por la ley española en virtud del Acuerdo de Cooperación suscrito entre el Estado Español y dicha confesión: el artículo 7.2 del Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España prevé que los contrayentes acrediten su capacidad matrimonial mediante certificación expedida por el Registro Civil correspondiente, cuyo Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio, siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C. e Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que para el contrayente extranjero conlleva el matrimonio. Si, a través de este u otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar ni, por identidad de razón, expedir certificado de capacidad para un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este proyectado matrimonio islámico a celebrar en España entre una ciudadana española y un nacional marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así ella refiere que se conocieron en Navidad de 2005 y él que en la de 2006; ella que actualmente vive sola, que cuando él no está en T. con su hermano está en M. con ella y que pagan a medias el alquiler y los gastos de la casa; él que hasta hace mes y medio vivía con su hermano en T., que a partir de entonces conviven en M. y que es ella la que se hace cargo de los gastos de la vivienda; y el hermano de T., que comparece como testigo en el expediente, dice que el interesado no vive con él y que desconoce donde vive y desde cuando lo hace con la promotora, “quizás un año”; y, sobre futura descendencia, ella indica que no puede tener hijos y que así se lo ha dicho a él y él que a él le gustaría tener hijos pero que ella es ya mayor y “no cree” que pueda quedarse embarazada, aunque tampoco quiere. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento personal, más acusado en el interesado, que da la capital en vez de una

población de la provincia de G. como lugar de nacimiento de ella y de residencia de su hijo y de sus padres, que no sabe como se llaman ni donde viven sus dos hermanas y que, al referirse a su empleo, describe circunstancias laborales que no coinciden con las que facilita la propia interesada. Con respecto a la situación en la que él se encuentra en España ella declara que no dispone de tarjeta de residencia porque no tenía contrato fijo y que cree que puede conseguirla porque “le van a ofrecer” un puesto de trabajo y él que no la ha pedido, que sabe que dentro de seis meses, cuando cumpla tres años en España, podrá solicitarla y que “cree” que tiene ventajas para conseguirla si contrae matrimonio con española. De otro lado el interesado no justifica su residencia durante los dos últimos años, consta únicamente su empadronamiento en el domicilio de la promotora escasamente mes y medio antes del inicio del expediente matrimonial y, en consecuencia, no está acreditado que se encontrara en España durante la relación aducida.

VI.- A la vista de cuanto antecede es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil de M. que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de M.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (2ª)**

IV.2.2.- Capacidad matrimonial.

*Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de B.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña S., nacida el 7 de noviembre de 1951 en Argentina y de nacionalidad española, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Egipto con Don O., nacido en Egipto el 18 de junio de 1974, de nacionalidad egipcia y domiciliado en Egipto. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y certificado de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado. El Juez Encargado del Registro Civil dictó auto en fecha 9 de octubre de 2008 no autorizando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, la interesada, mediante representante legal, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del

Notariado, solicitando la expedición del certificado de capacidad matrimonial, aportando pruebas documentales como fotografías, facturas telefónicas, etc.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, el Juez Encargado da traslado del recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R.R.C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de autorizar la celebración de un matrimonio, en Egipto, entre una ciudadana española y un egipcio. No tienen un idioma común, aunque la interesada dice que sabe un poco de egipcio y el interesado dice que se comunican en árabe, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan un idioma en común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en como se conocieron pues mientras que el interesado dice que fue hace dos años en E. cuando cruzaron por la calle y ella le preguntó por la dirección de una escuela, ella declara que fue en enero de 2007 cuando los presentó un

amigo común de V. El interesado dice que vivirán en Egipto y ella dice que prefiere vivir en P. o B. La interesada desconoce el domicilio del interesado indicando que es una dirección muy complicada y que está en su pasaporte, por otra parte el interesado dice que ella vive en B., sin más precisiones cuando en realidad ella vive y trabaja en P. y que se empadronó en B. para tener derecho a “estacionar su furgoneta”. El interesado ignora la fecha de nacimiento de la interesada, nombre de los padres, donde trabaja, el salario que percibe, las enfermedades que ella ha tenido pues dice que ninguna, cuando está operada de cáncer de mama y apendicitis, tan sólo dice de ella que se ha hecho implantes dentales. Ella no contesta a la mayor parte de las preguntas relacionadas con él: gustos personales, estudios, familia, etc. Por otro lado, y sin que sea determinante existe una gran diferencia de edad entre los interesados pues la interesada es mayor 23 años que el interesado. Se llega pues a la convicción de que el matrimonio proyectado no tiene la finalidad propia de esta institución sino otra muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el Ministerio Fiscal y el Juez Encargado del Registro Civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de B.

## **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (20ª)**

IV.2.2.- Capacidad matrimonial.

*Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por la interesada, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de A.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña M., nacida el 30 de junio de 1958 en A. y de nacionalidad española, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con Don A., nacido en Marruecos el 19 de enero de 1984, de nacionalidad marroquí y domiciliado en Marruecos. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y certificado de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado. La Juez Encargada del Registro Civil dictó auto en fecha 29 de septiembre de 2008 no autorizando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, éste interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada da traslado del recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R.R.C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de autorizar la celebración de un matrimonio, en Marruecos, entre una ciudadana española y un marroquí. Existen indicios de que no tienen un idioma común, ya que ella no indica que conozca otro idioma más que el español y él manifiesta que habla poco español, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan un idioma en común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado sabe que ella tiene hijos pero desconoce la edad de éstos, tampoco sabe el nombre de los padres de ella ni

donde viven. La interesada no precisa exactamente el domicilio de él, manifiesta el interesado que se comunican por teléfono sin embargo ella no lo menciona y desconoce su número de teléfono. Discrepan en gustos, aficiones, regalos que se han hecho, etc. El interesado dice que ella es maestra de niños y que trabaja para el Ministerio de Educación, sin embargo ella dice que trabaja para la empresa "E.". Por otra parte y sin que sea determinante, la interesada es 26 años mayor que el interesado. Se llega pues a la convicción de que el matrimonio proyectado no tiene la finalidad propia de esta institución sino otra muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el Ministerio Fiscal y el Juez Encargado del Registro Civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de A.

## **Resolución de 29 de Septiembre de 2010 (6ª)**

IV.2.2.- Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Vitoria-Gasteiz el 17 de agosto de 2008 Don I., de nacionalidad española, nacido en dicha población el 29 de abril de 1977, solicitaba certificado de capacidad para contraer matrimonio en Marruecos con la Sra. L., de nacionalidad marroquí, nacida el 11 de mayo de 1977 en F. (Marruecos). Acompañaba la siguiente documentación: propia, declaración jurada de estado civil, certificación de nacimiento, volante de empadronamiento en V. y D. N. I.; y, de la interesada, extracto y copia literal de acta de nacimiento, traducción de certificado administrativo de soltería y fotocopia de pasaporte marroquí.

2.- El 1 de septiembre de 2008 el promotor ratificó la solicitud y fue oído reservadamente, el 29 de octubre de 2008 la interesada compareció en el Registro Civil Consular de N. y, tras comprobarse que no conocía suficientemente la lengua española, ratificó la solicitud y se celebró el trámite de audiencia en lengua árabe, con asistencia de la traductora del Consulado; y el 14 de noviembre de 2008 el padre del promotor, en calidad de testigo, manifestó en el Registro Civil competente que su hijo pasa más tiempo en Marruecos que en España, que sabe desde hace más de ocho meses que tienen intención de casarse y que le consta que no existe prohibición legal para el matrimonio proyectado.

3.- El Ministerio Fiscal, considerando que había elementos de juicio para pensar que no había verdadero consentimiento matrimonial, se opuso a lo solicitado, y el 17 de diciembre de 2008 la Juez Encargada dictó auto disponiendo denegar el certificado de capacidad matrimonial, por apreciar que de las audiencias practicadas había de deducirse la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de esta institución.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que gracias a los medios informáticos actuales y a que ella domina el español se conocían muy bien antes de verse en persona por primera vez, que después de este primer encuentro han afianzado la relación mediante continuos viajes de él a Marruecos y numerosas llamadas de teléfono, que la interesada extranjera en modo alguno se va a ver beneficiada por la unión, habida cuenta de que es licenciada en derecho y de que nunca le ha faltado trabajo en Marruecos, que su estado de enamoramiento es manifiesto y que la denegación del certificado de capacidad matrimonial frustra sus proyectos de futuro; y, aportando, como prueba documental, fotocopia simple de su pasaporte con sellos de entradas y salidas de Marruecos, de facturas de teléfono fechadas entre agosto de 2008 y enero de 2009 y de fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, remitiéndose al informe emitido antes de que se dictara el acuerdo apelado, interesó la desestimación del recurso y la Juez Encargada informó que, no desvirtuados los argumentos jurídicos de la resolución combatida, estimaba que ésta debía confirmarse y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª, 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R. R. C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, VII. b), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar -ni contribuir, como en este caso, a

la autorización- un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este proyectado matrimonio entre un nacional español y una ciudadana marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial. Los dos manifiestan que contactaron por Internet en noviembre de 2007 y que en diciembre de 2007 se conocieron personalmente, consta documentalmente que el promotor entró en Marruecos el 7 de diciembre y salió el día 10 de dicho mes y la interesada refiere que durante esa su primera estancia decidieron contraer matrimonio porque tienen muchas cosas en común. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre pormenores relevantes y sumamente recientes de la relación aducida. Así el promotor, entrevistado el 1 de septiembre de 2008, refiere que él ha realizado otros cuatro viajes a Marruecos, que cada vez se ha quedado cuatro o cinco días y que además estuvo todo el mes de agosto (de 2008) alojado en casa de la familia de ella; y dos meses después ella señala que la última vez que se vieron fue en agosto de 2008 y que él se quedaba sólo los fines de semana; y él indica que se quieren casar en N. por el rito musulmán y que a tal efecto él ya “se ha hecho” de esa religión y ella que el matrimonio marroquí y el civil español son iguales. En el recurso se alega, en primer lugar, que ella domina el español, pero no consta que tengan una lengua común en la que relacionarse con una mínima fluidez, habida cuenta de que la propia interesada manifiesta que ella habla un poco el castellano y que la audiencia se practicó en lengua árabe, con asistencia de traductora, tras comprobarse que no sabía suficiente español; en segundo lugar, que se conocían muy bien antes de verse en persona por primera vez y, no obstante, consta que transcurren días desde que contactaron por Internet hasta su primer encuentro y, nueve meses después, en la hoja de declaración de datos que inicia el expediente matrimonial, él consigna incorrectamente el apellido de ella; y, en tercer lugar, que comunican regularmente por teléfono, alegación que no queda acreditada tanto por las dudas sobre la existencia de una lengua común como porque las facturas presentadas son solamente recientes, registran llamadas a más de diez abonados marroquíes y las dirigidas al número que de la interesada obra en las actuaciones se producen escasamente durante un trimestre. De otro lado, la documentación extranjera aportada al expediente carece de la preceptiva legalización y del certificado administrativo de soltería únicamente se ha presentado la traducción que hubiera debido acompañar al documento original, debidamente legalizado.

VI.- A la vista de cuanto antecede es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil competente y en el mismo sentido había informado previamente el Encargado del Registro Civil Consular en el que se practicó la audiencia a la interesada, ambos, por su inmediatez a los hechos, en mejor situación de valorarlos y de formar su convicción sobre ellos.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Vitoria.

### **IV.3.- Impedimento de ligamen**

#### IV.3.2.- Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio

### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (7ª)**

#### IV.3.2.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción por concurrir impedimento de ligamen. En el momento de celebración subsistía el anterior matrimonio del interesado, que no se divorció hasta después de celebrado el segundo matrimonio.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- El 8 de septiembre de 2006 Don N., de nacionalidad española, nacido el 18 de septiembre de 1965 en R. (Pakistán), presentó en el Registro Civil de B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 29 de agosto de 2002 en M. (Pakistán), según la ley local, con la Sra. S., de nacionalidad paquistaní, nacida el 21 de septiembre de 1974 en M., R. (Pakistán). Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripciones marginales de separación y de divorcio, volante de empadronamiento en B. y D. N. I. propios; y, de la interesada, certificado de nacimiento, volante de empadronamiento en B., permiso de residencia y pasaporte paquistaní. El 7 de noviembre de 2006 los interesados ratificaron la solicitud y la Juez Encargada levantó acta de la comparecencia y dispuso la remisión del expediente al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 5 de diciembre de 2006.

2.- El 29 de noviembre de 2007 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio, con el razonamiento jurídico de que en el momento de la celebración el contrayente español estaba casado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado, éste manifestó su disconformidad y el Registro Civil Central tuvo por interpuesto recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución impugnada y dispuso remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 46, 49, 56,

65, 73 y 74 del Código civil; 15 y 73 de la Ley del Registro Civil; 12, 54, 66, 240, 247, 256, 258 y 354 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, de 19-3ª de abril, 14-4ª de mayo y 5-2ª y 31-8ª de octubre de 2001 y 1-2ª y 19-1ª de febrero, 15-1ª de junio y 4 de julio de 2002; 20-3ª y 24-3ª de octubre de 2005; 27-1ª de octubre de 2006 y 4-3ª de 6 de junio de 2007 y 8-2ª de enero de 2009.

II.- Los hechos ocurridos fuera de España que afectan a españoles se inscribirán en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L. R. C. y 66 R. R. C.), si se cumplen, claro es, los requisitos en cada caso exigidos.

III.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 46.2º del Código Civil no pueden contraer matrimonio los que estén ligados con vínculo matrimonial, norma imperativa a la que es aplicable el artículo 6.3 del mismo cuerpo legal, en virtud del cual “los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho,...”. Si no puede celebrarse, tampoco puede inscribirse en el Registro Civil español un matrimonio celebrado en el extranjero que es nulo para el ordenamiento jurídico español.

IV.- El matrimonio celebrado en Pakistán el día 29 de agosto de 2002 entre una ciudadana paquistaní y un español, que adquirió la nacionalidad por residencia el 21 de marzo de 2000 renunciando a su anterior nacionalidad paquistaní, es nulo, por concurrir impedimento de ligamen. La capacidad de los contrayentes ha de ser valorada en el momento de celebración del matrimonio y, a esa fecha, el interesado continuaba ligado por el vínculo matrimonial contraído con española en España el 21 de julio de 1992 y disuelto por sentencia de 13 de diciembre de 2002, dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 19 de B.. El estado civil de los contrayentes en el momento de la celebración del matrimonio es un dato obligado en la inscripción (cfr. arts. 35 L. R. C. y 12 y 258 R. R. C) y en el Registro Civil español no puede practicarse una inscripción de matrimonio en la que conste que uno de los contrayentes, en este caso el español, está casado cuando se celebra el acto.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (10ª)**

IV.3.2.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción por concurrir impedimento de ligamen. En el momento de celebración subsistía el anterior matrimonio del interesado, que no se divorció hasta después de celebrado el segundo matrimonio.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

#### **HECHOS**

1.- El 4 de marzo de 2008, Don A., de nacionalidad española, nacido en S. el 18 de julio de 1953, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado por poder el día 20 de abril de 2007 en M. (Colombia), según la ley local, con la Sra. E., de nacionalidad colombiana, nacida

en S. (Colombia) el 23 de febrero de 1958. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado de movimientos migratorios; y, propia, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con marginales de separación y de divorcio, sentencia de divorcio, pasaporte y certificado de entradas y salidas del país expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 25 de noviembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 26 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a ambos, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que hace cuatro años que la llama diariamente por teléfono, que ha viajado a Colombia cinco veces en tres años y que sus edades demuestran que el matrimonio no es por conveniencia; y aportando, como prueba documental, recibos de transferencias, fotografías y diversa documentación personal de la interesada.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión, ratificó la resolución recurrida y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 46, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 15 y 73 de la Ley del Registro Civil; 12, 54, 66, 240, 247, 256, 258 y 354 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, de 19-3ª de abril, 14-4ª de mayo y 5-2ª y 31-8ª de octubre de 2001 y 1-2ª y 19-1ª de febrero, 15-1ª de junio y 4 de julio de 2002; 20-3ª y 24-3ª de octubre de 2005; 27-1ª de octubre de 2006 y 4-3ª de 6 de junio de 2007 y 8-2ª de enero de 2009.

II.- Los hechos ocurridos fuera de España que afectan a españoles se inscribirán en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L. R. C. y 66 R. R. C.), si se cumplen, claro es, los requisitos en cada caso exigidos.

III.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 46.2º del Código Civil no pueden contraer matrimonio los que estén ligados con vínculo matrimonial, norma imperativa a la que es aplicable el artículo 6.3 del mismo cuerpo legal, en virtud del cual “los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho,...”. Si no puede celebrarse, tampoco puede inscribirse en el Registro Civil español un matrimonio celebrado en el extranjero que es nulo para el ordenamiento jurídico español.

IV.- El matrimonio celebrado por poder en Colombia el día 20 de abril de 2007 entre una ciudadana colombiana y un nacional español es nulo, por concurrir impedimento de ligamen. La capacidad de los contrayentes ha de ser valorada en el momento de celebración del matrimonio y, a esa fecha, el interesado continuaba ligado por el vínculo matrimonial contraído el 4 de junio de 1977 y disuelto por sentencia de 17 de septiembre de 2007, dictada por el

Juzgado número 1 de Violencia sobre la Mujer (antiguo Mixto número 8) de S. El estado civil de los contrayentes en el momento de la celebración del matrimonio es un dato obligado en la inscripción (cfr. arts. 35 L. R. C. y 12 y 258 R. R. C) y en el Registro Civil español no puede practicarse una inscripción de matrimonio en la que conste que uno de los contrayentes, en este caso el español, está casado cuando se celebra el acto.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de B.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (1ª)**

IV.3.2.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Don B., nacido en España el 25 de noviembre de 1961 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 8 de septiembre de 2006 con Doña M., nacida en Cuba el 20 de octubre de 1972 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 20 de julio de 2007 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana, nacionalizada española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían personalmente antes del matrimonio ya que éste se celebró el 8 de septiembre y el interesado llegó a la isla para contraer matrimonio el 3 de septiembre, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Por otro lado el interesado desconoce el lugar de nacimiento de ella, no sabe desde cuando reside en L., sabe que ella tiene un hijo pero desconoce todo sobre él, primero dice que

no sabe si ella tiene sobrinos para luego rectificar y decir que no tiene sobrinos, tampoco sabe si ella tiene creencias religiosas. Por otro lado la interesada dice que no tiene conocimiento del padre del interesado y que la madre se dedica a sus labores cuando los dos han fallecido. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de L.

### **Resolución de 23 de Septiembre de 2010 (9ª)**

IV.3.2.- Inscripción de matrimonio.

*No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Marruecos por un marroquí que luego adquirió la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don M., nacido en Marruecos el 1 de enero de 1958 y de nacionalidad española, presentó hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Marruecos el 11 de marzo de 1989 con Doña Y., nacida en Marruecos el 1 de mayo de 1966 y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: traducción del matrimonio que se pretende inscribir, no constando el certificado original del matrimonio, certificado de nacimiento y DNI del interesado, traducción del divorcio del primer matrimonio de los interesados, no constando el original y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Se celebran las entrevistas en audiencias reservadas con los interesados. Mediante acuerdo de fecha 10 de julio de 2008, la Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio ya que al momento de celebrarse dicho matrimonio el 11 de marzo de 1989, el esposo estaba ligado por anterior vínculo con súbdita extranjera, sin perjuicio de que pueda divorciarse en cualquier momento de la primera esposa y luego vuelva a contraer nuevo matrimonio.

3.- Notificada la resolución al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio aportando una traducción de "solicitud de autorización de divorcio mutuo" de la primera esposa del interesado.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación, por sus propios fundamentos, del acuerdo recurrido, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución impugnada y ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 8, 9, 12, 46, 65 y 73 del Código Civil (Cc); 15, 16, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 256, 257, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 14-2ª de mayo de 2001, 23-3ª de noviembre y 4-7ª de diciembre de 2002; 10-3ª de septiembre de 2003; 15-1ª de enero, 15-1ª de abril y 22-1ª de octubre de 2004 y 19-3ª de marzo de 2008.

II.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L. R. C. y 66 R. R. C.), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III.- En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española adquirida por residencia el 8 de julio de 2005, solicita que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio polígamico que celebró en Marruecos, conforme a su ley personal anterior, el 11 de marzo de 1989, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68, II R. R. C.), por existir impedimento de ligamen en el contrayente, ya que como él mismo señala y también su cónyuge actual está casado con otra persona llamada J., con la que tuvo cinco hijos y que cuando se casó con la segunda esposa en 1987, permanecía casado con la anterior pues en Marruecos según su ley personal les permite casarse más de una vez. Por otra parte del matrimonio que se pretende inscribir celebrado el 11 de marzo de 1989 en Marruecos no se ha aportado el certificado de matrimonio marroquí sino una traducción, tampoco se ha aportado el certificado de divorcio original de su segunda esposa, (con la cual se ha vuelto a casar), sino una traducción. Con el recurso el interesado aporta una "solicitud de autorización de divorcio de mutuo acuerdo" donde el interesado y su primera esposa J. solicitan el divorcio, pero no es un acta de divorcio como tal.

IV.- Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento marroquí y, en principio, haya que aplicar el estatuto personal de los contrayentes, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 C. c.) que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V.- No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el Registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes era casado cuando se celebró. Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 L. R. C. y 12 y 258 R. R. C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

#### **IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo**

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (17ª)**

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil

*No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Astillero (Cantabria).

#### **HECHOS**

1- Mediante escrito presentado el 16 de marzo de 2010 ante el Registro Civil de Astillero (Cantabria), Don L., de nacionalidad española y Doña S., de nacionalidad nigeriana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Encargada del Registro Civil mediante auto de 15 de abril de 2010 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 19 de abril de 2010. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente la interesada presentó recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 10 de mayo de 2010, en oficina de correos de Santander.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de Astillero (Cantabria) para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 15 de abril de 2010, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 19 de abril de 2010, presentando recurso contra dicho auto en oficina de correos de S. el 10 de mayo de dicho año, con fecha de entrada en el Registro General del Ministerio del día 13. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles

para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados, abundando en tal consideración el hecho de que los propios interesados reconocieran, tal y como consta en el expediente, que disponían hasta el día 7 de mayo para interponer el aludido recurso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 9 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Astillero.

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio.

### **Resolución de 22 de Septiembre de 2010 (7ª)**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de Santo Domingo, Don E., de nacionalidad dominicana, remitió impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio celebrado el día 21 de agosto de 2008 en S., según la ley local, con Doña L., de nacionalidad española.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 13 de noviembre de 2009, el Juez Encargado del Registro Consular dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior, señalando que el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legal.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006;

9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil dictó resolución con fecha 13 de noviembre de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el mismo día, presentando recurso el día 29 de diciembre de dicho año en el Registro Civil de P., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y, en consecuencia, la confirmación del auto apelado.

Madrid, 22 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

#### **IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio. Recursos

### **Resolución de 2 de Agosto de 2010 (2ª)**

IV.6.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos por quien luego se hizo español, porque no hay certificación del Registro marroquí y porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don M. nacido en Marruecos el 1 de enero de 1954 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Marruecos el 12 de junio de 1974 con H. nacida en Marruecos el 1 de enero 1958 y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado, certificado de nacimiento de la interesada y copia del acta de confirmación de matrimonio.

2.- Ratificados los interesados, el Juez Encargado dicta auto con fecha 11 de noviembre de 2008 denegando la inscripción de matrimonio, ya que en el presente caso el documento aportado no es suficiente conforme al artículo 256 del Reglamento del Registro Civil ya que

no menciona la hora, fecha y lugar en que se celebró el matrimonio ni el nombre, apellidos y cualidad de la persona que autorizó el acto.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto recurrido. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado, de nacionalidad española adquirida por residencia pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Marruecos, sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado por estimar que no está suficientemente probada la celebración del acto cuya inscripción se solicita ni acreditados determinados datos de los que la inscripción hace fe.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L.R.C. y 66 R.C.C.), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Marruecos en 1965.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central. por estar el promotor domiciliado en España. (cfr. art. 68,II R.R.C.) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 L.R.C. y 85 y 256-3º R.R.C.), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual sólo se aporta un documento marroquí: “acta de confirmación de matrimonio”, donde se menciona que el matrimonio subsiste y que se celebró hace seis años; posteriormente y a requerimiento del Encargado del Registro Civil aportan un acta notarial de confirmación del matrimonio expedida por el Centro Judicial de T., donde no se menciona hora, fecha, lugar en que se celebró el citado matrimonio, ni tampoco el nombre de la persona que autorizó el acto. Por todo ello no es susceptible de inscripción, ni tampoco de la anotación prevista en el artículo 271 del Reglamento o, a través de un expediente con valor de presunción (cfr. art. 38-2º L.R.C.) de la regulada por los artículos 335, 339 y 340 del propio Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 2 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (4ª)**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio.

*No ha lugar a su resolución por haber decaído su objeto*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Doña L., nacida en Guinea Ecuatorial el 3 de febrero de 1964 y de nacionalidad española, presentó con fecha 14 de agosto 2007, en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la trascripción de su matrimonio celebrado el día 20 de febrero de 1986 en Guinea Ecuatorial, según la ley local, con Don M., de nacionalidad guineana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio local -donde se aprecian correcciones y enmiendas- y DNI y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- La Juez Encargada del Registro Civil Central mediante acuerdo de fecha 19 de diciembre de 2007 deniega la inscripción del matrimonio por que existen dudas racionales de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española, por aplicación del artículo 23 de la Ley del Registro Civil, dudas que vienen ahondadas por los siguientes hechos: dado los documentos presentados con enmiendas.

3.- Se notifica la resolución al Ministerio Fiscal con fecha 4 de junio de 2008. Con fecha 20 de octubre de 2008 se cita a los interesados para notificarles el acuerdo adoptado por la Encargada del Registro Civil Central con respecto a la inscripción de su matrimonio.

4.- Con fecha 3 de noviembre de 2008, la interesada presenta en el Registro Civil de G. un escrito en el que manifiesta que la resolución no es de su conformidad y que piensa recurrir, aportando un certificado de matrimonio donde consta que la interesada ha contraído matrimonio en el Registro Civil de G. con el señor M., el 14 de noviembre de 2007, siendo este matrimonio inscrito en dicho Registro Civil.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 22 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y la Resolución de 13-3ª de octubre de 2006.

II.- La interesada, de nacionalidad española, pretende inscribir en el Registro Civil Español, un matrimonio consuetudinario celebrado en Guinea el 20 de febrero de 1986 con Don M., de nacionalidad guineana. La Juez Encargada del Registro Civil Central mediante acuerdo de fecha 19 de diciembre de 2007 deniega la inscripción por existir dudas de la realidad del hecho inscrito conforme al artículo 23 de la Ley del Registro Civil ya que el certificado de matrimonio aportado presenta tachaduras y enmiendas. El acuerdo se le comunica a los interesados mediante citación en el Registro Civil el 3 de noviembre de 2008, manifestando la interesada que "piensa recurrir el acuerdo citado", aportando un certificado de matrimonio en el que consta que la interesada y el señor M., han contraído matrimonio en el Registro Civil de G. con fecha 14 de noviembre de 2007. Es decir que la interesada contrajo matrimonio y lo inscribió en el Registro Civil Español antes de que, por parte de la Encargada del Registro Civil Central se emitiera acuerdo denegando la inscripción del matrimonio supuestamente celebrado en Guinea.

III.- Por lo que vista la documentación complementaria aportada al expediente y en aras del principio de economía procedimental que rige en materia registral que obliga a evitar dilaciones o trámites superfluos o desproporcionados con la causa (cfr. art. 354.II RRC), procede acordar el archivo del expediente por carencia sobrevenida de su objeto al haber obtenido los interesados la satisfacción de su pretensión al margen del procedimiento de recurso (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: que no ha lugar a resolver el recurso presentado, por haber decaído su objeto, acordándose el archivo de las actuaciones.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (6ª)**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio coránico celebrado en Marruecos entre un nacional marroquí y una ciudadana española, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 28 de junio de 2006 en la Oficina de Coordinación de la Administración General del Estado en A., Doña H., de nacionalidad española, nacida el 3 de diciembre de 1958 en C., solicitaba la inscripción en el Registro Civil español del matrimonio coránico que había celebrado el día 27 de febrero de 2006 en T. (Marruecos), según la ley local, con el Sr. A., de nacionalidad marroquí, nacido el 3 de mayo de 1973 en C. (Marruecos). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; propia, D. N. I., certificación de nacimiento y certificación individual de inscripción en el padrón de Ceuta españoles y copia de acta de matrimonio y acta de divorcio marroquíes; y, del interesado, certificados administrativos de soltería y de residencia en C., extracto de acta de nacimiento, tarjeta de identidad nacional y pasaporte marroquíes. Solicitud y documental tuvieron entrada en el Registro Civil Central el 15 de septiembre de 2006.

2.- El 5 de noviembre de 2007 el Registro Civil Central interesó del de C. que se requiriera a la promotora a fin de que facilitara dirección completa y, en su caso, número de teléfono del interesado y a fin de que aportara certificado de capacidad matrimonial expedido por el Registro Civil del domicilio y, en su defecto, fuera oída en audiencia reservada, trámite que se realizó el 20 de diciembre de 2007, manifestando que su cónyuge vive en Casablanca, al lado del zoo, pero que no recuerda en estos momentos la calle y facilitando su teléfono.

3.- El 18 de agosto de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central considerando que la audiencia practicada a la promotora proporcionaba elementos objetivos suficientes para deducir la falta de consentimiento válido y habida cuenta de que la solicitante no había aportado, pese a requerimiento expreso, el certificado de capacidad matrimonial exigido por la legislación marroquí a los extranjeros, dictó acuerdo denegando la práctica de la inscripción.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, ésta compareció en el Registro Civil de C. manifestando que interponía recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que han formado una familia, que entre ellos existen verdaderas relaciones personales, que al tiempo de celebración del matrimonio no se le exigió el referido certificado de capacidad y que la falta de presentación de ese documento no puede constituir un obstáculo insalvable para que su matrimonio acceda al Registro Civil español.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación por sus propios fundamentos del acuerdo recurrido, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio coránico celebrado en Marruecos el día 27 de febrero de 2006 entre un ciudadano marroquí y una española, que adquirió la nacionalidad por residencia el 26 de octubre de 1987 renunciando a su anterior nacionalidad marroquí. En el acta cuya transcripción se solicita consta que la contrayente española aportó al expediente matrimonial certificación de nacimiento marroquí y que como marroquí se casó, razón por la cual las autoridades locales no le exigieron el certificado de capacidad requerido en los matrimonios mixtos. Pero para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial

del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de española de la contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (23ª)**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio.

*No ha lugar a su resolución por haber decaído su objeto.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil de Valencia.

#### **HECHOS**

1.- Doña J., nacida en V. el 25 de noviembre de 1988 y de nacionalidad española y Don R., nacido en Argelia el 12 de abril de 1979 y de nacionalidad argelina, solicitan mediante escrito presentado en el Registro Civil autorización para contraer matrimonio. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. Mediante acuerdo de fecha 11 de diciembre de 2008, la Juez Encargada del Registro Civil autoriza la celebración del matrimonio para el 12 de diciembre de 2008.

3.- Notificados los interesados y el Ministerio Fiscal, éste interpone recurso alegando que no existe verdadero consentimiento matrimonial.

4.- Notificados los interesados, estos presentan como prueba el certificado de su matrimonio celebrado el 12 de diciembre de 2008, así como el certificado de nacimiento de L., hija de ambos y nacida el 19 de marzo de 2008.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 22 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y la Resolución de 13-3ª de octubre de 2006.

II.- Los interesados presentan en el Registro Civil de Valencia solicitud para contraer matrimonio civil. El Ministerio Fiscal emite un informe desfavorable y la Juez Encargada del Registro Civil autoriza el matrimonio por entender que no existe vicio de consentimiento,

citando a los interesados para el día 12 de diciembre de 2008, fecha en la que contraen matrimonio. Por otra parte los interesados tienen una hija en común nacida el 19 de marzo de 2008. Así mismo en las audiencias reservadas no se observan contradicciones que lleven a la conclusión de que no existe consentimiento matrimonial.

III.- Por lo que vista la documentación complementaria aportada al expediente y en aras del principio de economía procedimental que rige en materia registral que obliga a evitar dilaciones o trámites superfluos o desproporcionados con la causa (cfr. art. 354.II RRC), procede acordar el archivo del expediente por carencia sobrevenida de su objeto al haber obtenido los interesados la satisfacción de su pretensión. al margen del procedimiento de recurso (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que no ha lugar a resolver el recurso presentado por el Ministerio Fiscal, por haber decaído su objeto, acordándose el archivo de las actuaciones.

Madrid, 10 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Valencia.

### **Resolución de 20 de Septiembre de 2010 (5ª)**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero "con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración" pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio coránico celebrado en Marruecos entre una ciudadana marroquí y un nacional español.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 21 de febrero de 2007 Don M., de nacionalidad española, nacido el 5 de agosto de 1978 en C., y la Sra. F., de nacionalidad marroquí, nacida el 13 de mayo de 1985 en O. (Marruecos), iniciaban expediente para la transcripción del matrimonio coránico que habían celebrado el día 26 de diciembre de 2003 en T. (Marruecos). Acompañaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; del promotor, D. N. I., certificación de nacimiento y certificación individual de inscripción en el padrón de C. españoles y certificado administrativo marroquí de concordancia de nombres; de la promotora, pasaporte marroquí, copia en extracto de acta de nacimiento y certificado de vecindad en C., expedido por las autoridades marroquíes; y certificación literal de nacimiento de un hijo común.

2.- En el mismo día, 21 de febrero de 2007, los interesados ratificaron la solicitud, comparecieron dos testigos que manifestaron que el matrimonio había tenido lugar en la población y en la fecha arriba indicada y se dispuso la publicación de edictos. El 23 de febrero de 2007 se libró oficio a la Comisaría de Policía de la ciudad a fin de que informara sobre convivencia

desde la celebración del matrimonio, con el resultado de que funcionarios desplazados a la zona donde se encuentra ubicada la vivienda del promotor tuvieron conocimiento a través de vecinos de que conviven desde la fecha del enlace en el domicilio facilitado. El Ministerio Fiscal se mostró conforme con la inscripción del matrimonio coránico y el Juez Encargado del Registro Civil de Ceuta dispuso la remisión del expediente al Central, en el que tuvo entrada el 19 de julio de 2007.

3.- El 24 de junio de 2008 el Registro Civil Central interesó del de Ceuta que se requiriera al promotor para que aportara certificado de capacidad matrimonial obtenido en el Registro Civil del domicilio antes de la celebración del matrimonio que se pretende inscribir. El 25 de julio de 2008 el interesado compareció en dicho Registro Civil, manifestando que no le pidieron ese documento las autoridades que lo casaron y que, en consecuencia, le es imposible aportarlo.

4.- El 10 de octubre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si ambos contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, el promotor no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

5.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el matrimonio es plenamente válido en el país de celebración, que ha accedido al Registro Civil español en la partida de nacimiento de su hijo y que su no reconocimiento perjudicaría los intereses de terceras personas.

6.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo que se combate, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio coránico celebrado en Marruecos el día 26 de diciembre de 2003 entre una nacional marroquí y un ciudadano nacido en C. y declarado español de origen con valor de simple presunción el 30 de abril de 1990. En el acta cuya transcripción se solicita no constan los apellidos con los que el

interesado está inscrito y consta que aportó certificados de nacimiento, administrativo de soltería y médico expedidos por autoridades o funcionarios del municipio de F. (Marruecos). Así pues, el contrayente español se casó como marroquí y, en consecuencia, las autoridades de ese país no le exigieron el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## **Resolución de 21 de Septiembre de 2010 (2ª)**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio coránico celebrado en Marruecos entre una ciudadana marroquí y un nacional español.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C., el 17 de marzo de 2006 Don M., de nacionalidad española, nacido el 30 de junio de 1968 en C., y la Sra. S., de nacionalidad marroquí, nacida el 1 de septiembre de 1977 en F. (Marruecos), iniciaban expediente para la transcripción del matrimonio coránico que celebraron el día 4 de mayo de 1999 en T. (Marruecos). Acompañaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; del promotor, D. N. I., certificación de nacimiento y certificación individual

de inscripción en el padrón de C.; y de la promotora, pasaporte marroquí y copia literal de acta de nacimiento.

2.- En el mismo día, 17 de marzo de 2006, los interesados ratificaron la solicitud, comparecieron dos testigos que manifestaron que el matrimonio había tenido lugar en la población y en la fecha arriba indicada y se dispuso la publicación de edictos. El Ministerio Fiscal no se opuso a la inscripción y, antes de acordar lo procedente, el Encargado ordenó que se librara oficio a la Comisaría de Policía de la ciudad a fin de que informara sobre convivencia desde la celebración del matrimonio, con el resultado de que funcionarios desplazados a la barriada donde se encuentra ubicada la vivienda del promotor tuvieron conocimiento a través de vecinos de que desde la fecha del enlace los dos viven en el domicilio facilitado. El Ministerio Fiscal ratificó su no oposición a lo solicitado y el Juez Encargado del Registro Civil de C. dispuso la remisión del expediente al Central, en el que tuvo entrada el 19 de enero de 2007.

3.- El 19 de diciembre de 2007 el Registro Civil Central interesó del de C. que se requiriera al promotor para que aportara certificado de capacidad matrimonial y que se tomara declaración por separado a ambos contrayentes. El 30 de abril de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada, manifestando el compareciente que no recuerda que cuando se casó las autoridades marroquíes le pidieran el certificado requerido y que ese es el motivo por el que no puede aportarlo.

4.- El 1 de septiembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si ambos contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, el promotor no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

5.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el matrimonio es plenamente válido en el país de celebración, que ha accedido al Registro Civil español en las partidas de nacimiento de sus hijos y que su no reconocimiento perjudicaría los intereses de terceras personas; y aportando, como prueba documental, certificación literal de nacimiento de dos hijos comunes, habidos en septiembre de 2006 y en septiembre de 2008.

6.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo combatido, por sus propios fundamentos fácticos y jurídicos, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.),

comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio coránico celebrado en Marruecos el día 4 de mayo de 1999 entre una nacional marroquí y un ciudadano nacido en C. y declarado español de origen con valor de simple presunción el 11 de junio de 1984. En el acta de matrimonio local cuya transcripción se solicita consta que el interesado aportó certificados de nacimiento, administrativo de soltería y médico expedidos por autoridades o funcionarios del municipio de F. (Marruecos). Así pues, el contrayente español se casó como marroquí y, en consecuencia, las autoridades de ese país no le exigieron el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 21 de Septiembre de 2010 (3ª)**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre un nacional marroquí y una ciudadana española, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- El 19 de febrero de 2007 Doña C., de nacionalidad española, nacida el 29 de julio de 1968 en L. (Marruecos), presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado por poder el día 22 de septiembre de 2006 en K. (Marruecos), según la ley local, con el Sr. M., de nacionalidad marroquí, nacido el 22 de de julio de 1987 en K. (Marruecos). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local y D. N. I. y certificación literal de nacimiento propios.

2.- El 29 de enero de 2008 se citó a la promotora, y por segunda vez el 17 de abril de 2008, para que aportara certificado de capacidad matrimonial obtenido en el Registro Civil del domicilio antes de la celebración del matrimonio. El 6 de mayo de 2008 compareció, fue oída reservadamente y manifestó que el único certificado en su poder es el de matrimonio y que, como aún no tenía D. N. I., pensaba que era marroquí. La audiencia con el interesado se celebró el 23 de junio de 2008 en el Registro Civil Consular de L., cuyo Encargado, apreciando que conocía satisfactoriamente la vida personal y social de la promotora, informó favorablemente la inscripción del matrimonio civil.

3.- El 6 de noviembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si ambos contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, la promotora no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que entre ellos existe un verdadero vínculo afectivo y que la resolución denegatoria carece de la motivación necesaria para atacar su contenido y no ha tenido en cuenta el principio general de la buena fe.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo combatido por considerarlo ajustado a derecho, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado por poder en Marruecos el día 22 de septiembre de 2006 entre un ciudadano marroquí y una española, que adquirió la nacionalidad por residencia el 18 de abril de 2005 renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, la contrayente española se casó como marroquí y, en consecuencia, no se le exigió el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden pasar en absoluto por esta consideración porque, en los supuestos de doble nacionalidad de "facto" de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o "ad intra" para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se "interiorizan" las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de española de la contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la "lex loci".

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 21 de Septiembre de 2010 (4ª)**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero "con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración" pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre una ciudadana marroquí y un nacional español, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- El 22 de noviembre de 2005 Don A., de nacionalidad española, nacido el 6 de febrero de 1971 en F. (Marruecos), presentó en el Registro Civil de S., impreso de declaración de datos

para la transcripción del matrimonio que había celebrado por poder el día 10 de mayo de 2005 en N. (Marruecos), según la ley local, con la Sra. I., de nacionalidad marroquí, nacida el 14 de julio de 1984 en B. (Marruecos). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; certificación literal de nacimiento, certificado de empadronamiento en S. y D. N. I. propios; y extracto de acta de nacimiento de la interesada. La Juez Encargada del Registro Civil de S. dispuso la remisión de la solicitud y de los demás documentos al Registro Civil Central, en el tuvieron entrada el 3 de enero de 2006.

2.- El 5 de enero de 2007 el Registro Civil Central interesó del de S. que se tomara declaración a ambos contrayentes. El promotor fue oído el 2 de febrero de 2007, manifestando que la interesada residía en Marruecos en domicilio que facilitó, así como el teléfono de contacto. Recibida la anterior documentación, el Registro Civil Central remitió oficio al Consular de N. en el que la interesada compareció el 25 de junio de 2007, ratificó la solicitud y, tras comprobarse que no conocía la lengua española, se celebró el trámite de audiencia en lengua árabe, con asistencia de traductor. Calificado el expediente, el 18 de septiembre de 2007 se acordó por el Registro Civil Central requerir al promotor a fin de que aportara certificado de capacidad matrimonial expedido por el Registro Civil de su domicilio. El 21 de julio de 2008 el Registro Civil de S. remitió al Central certificado de capacidad matrimonial expedido en la misma fecha, 21 de julio de 2008, y testimonio del auto del que dimanaba y del correspondiente expediente gubernativo.

3.- El 25 de septiembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si ambos contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, el promotor no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que, si bien no tramitó previamente el correspondiente expediente para obtener el certificado de capacidad matrimonial previsto en el artículo 252 del Reglamento del Registro Civil, lo hizo posteriormente, circunstancia no tenida en cuenta a la hora de dictar la resolución apelada.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido por sus propios fundamentos, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar resolución denegatoria y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por

autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado por poder en Marruecos el día 10 de mayo de 2005 entre una ciudadana marroquí y un español, que adquirió la nacionalidad por residencia el 16 de enero de 2004 renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se casó como marroquí y, en consecuencia, no se le exigió el certificado de capacidad obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden pasar en absoluto por esta consideración porque, en los supuestos de doble nacionalidad de “facto” de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 24 de Septiembre de 2010 (3ª)**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin tramitación previa al matrimonio de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad, no es inscribible el celebrado en Marruecos entre una ciudadana marroquí y un nacional español, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- El 13 de septiembre de 2006 Don A., de nacionalidad española, nacido el 28 de agosto de 1971 en D. (Marruecos), presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 19 de enero de 2006 en T. (Marruecos), según la ley local, con la Sra. O., de nacionalidad marroquí, nacida el 27 de mayo de 1975 en N. (Marruecos). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local y certificación de nacimiento, certificación de inscripción en el padrón de P. y D. N. I. propios.

2.- El 11 de septiembre de 2007 el Registro Civil Central interesó del de P. que se requiriera al promotor a fin de que aportara certificado de capacidad matrimonial expedido por el Registro Civil del domicilio y certificación de su anterior matrimonio con la marginal de divorcio y que se tomara declaración a ambos contrayentes. El promotor fue oído el 31 de enero de 2008, manifestando que la interesada vive en T. en domicilio que facilitó, así como el teléfono de contacto. Habiéndole sido trasladado en el mismo acto el requerimiento del Registro Civil Central, el 18 de febrero de 2008 presentó certificación de su anterior matrimonio con inscripción marginal de divorcio y el 4 de abril de 2008 antecedentes penales, certificado de nacimiento y fotocopia del pasaporte de la interesada. El 11 de abril de 2008 la Juez Encargada Registro Civil de P. dictó providencia dejando sin efecto la audiencia al promotor, por no practicada en las condiciones previstas en la Ley del Registro Civil, y dispuso que se estuviera a la espera de comunicación de día y hora por el Registro Civil Consular de T. para citarlo de nuevo. El 26 de junio de 2008 la interesada, con asistencia de traductor-intérprete de árabe previa comprobación de que desconoce el idioma español, ratificó la solicitud y fue oída en el Registro Consular, manifestando que sabe que el promotor tiene pasaporte español desde 2001 pero que no sabía ni que había renunciado a la nacionalidad marroquí ni que tuviera que hacer un expediente de capacidad matrimonial para casarse con ella. Simultáneamente se realizaba en el Registro Civil de P. el trámite de audiencia con el promotor que, entre otras cosas, declaró que había solicitado la inscripción del matrimonio en el correspondiente Consulado de España pero que no se llegó a iniciar el expediente porque le faltaba el certificado de capacidad matrimonial.

3.- El 13 de octubre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si ambos contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, el promotor no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que, tan pronto como recibió el requerimiento a fin de que aportara certificado de capacidad matrimonial, inició en el Registro Civil de P. los trámites para obtenerlo y que desconoce las causas, no imputables a él, por las que dicho Registro no cumplimentó debidamente el exhorto del Central. Posteriormente, en fecha 1 de junio de 2010, el promotor aportó certificado de capacidad para contraer matrimonio con la interesada expedido el 23 de abril de 2010.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo apelado, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar resolución denegatoria y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión

Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el día 19 de enero de 2006 entre una ciudadana marroquí y un español, que adquirió la nacionalidad por residencia el 26 de septiembre de 2001 renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se casó como marroquí y, en consecuencia, no se le exigió el certificado de capacidad obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden pasar en absoluto por esta consideración porque, en los supuestos de doble nacionalidad de “facto” de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 24 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## Resolución de 24 de Septiembre de 2010 (4ª)

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin tramitación previa al matrimonio de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad, no es inscribible el celebrado en Marruecos entre una ciudadana marroquí y un nacional español, marroquí de origen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- El 28 de febrero de 2007 Don A., de nacionalidad española, nacido el 17 de junio de 1964 en T. (Marruecos), presentó en el Registro Civil de T. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 16 de octubre de 2006 en su población natal, según la ley local, con la Sra. J., de nacionalidad marroquí, nacida el 4 de octubre de 1974 en T. (Marruecos). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local y propia, D. N. I., certificado de empadronamiento en T. y certificación literal de nacimiento españoles y actas de matrimonio y de transcripción de sentencia de divorcio por discordia marroquíes.

2.- El 1 de marzo de 2007 el Registro Civil de T. interesó del de T. que se celebrara entrevista en audiencia reservada con la interesada y que se uniera a lo actuado una fotocopia de su tarjeta de identidad nacional. El 23 de abril de 2007 fue oída en el Registro Consular con asistencia de traductor-intérprete de árabe, por desconocer el idioma español, el promotor compareció para dicho trámite en el Registro Civil del domicilio el 4 de junio de 2007 y seguidamente el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente al Central, en el que tuvo entrada el 14 de junio de 2007.

3.- El 28 de mayo de 2008 el Registro Civil Central solicitó del de T. que se requiriera al promotor para que aportara certificado de capacidad matrimonial obtenido en el Registro Civil del domicilio antes de la celebración del matrimonio que se pretende inscribir. El 25 de julio de 2008 el interesado compareció en dicho Registro Civil, manifestando que, como quiera que no se lo pidieron en el momento de la celebración, no puede aportar el certificado de capacidad que ahora se le exige; y que el 23 de junio de 2008 nació en T. una hija común, cuya acta de nacimiento marroquí presenta y se une al expediente, aportando posteriormente, en fecha 19 de septiembre de 2008, certificación de nacimiento de la menor y libro de familia.

4.- El 27 de octubre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central, habida cuenta de que el promotor no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero y de que, por otra parte, no había constancia de que su anterior matrimonio estuviera inscrito, con marginal de divorcio, en el Registro español, dictó acuerdo denegando la inscripción.

5.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la resolución presupone que la ley marroquí exige el certificado de capacitación matrimonial siendo que el acta de su matrimonio demuestra que no existe tal requisito, que de los documentos obrantes en

el expediente se infiere claramente que ambos están perfectamente cualificados para el matrimonio, que el solo hecho de que han sido padres acredita el fin lícito de su unión y que su anterior matrimonio no consta en el Registro Civil porque lo contrajo siendo extranjero.

6.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el día 16 de octubre de 2006 entre una ciudadana marroquí y un español, que adquirió la nacionalidad por residencia el 23 de noviembre de 2004 renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se casó como marroquí y, en consecuencia, no se le exigió el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden pasar en absoluto por esta consideración porque, en los supuestos de doble nacionalidad de “facto” de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición

de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la "lex loci". De otro lado, el promotor no ha acreditado su estado civil mediante certificación literal del matrimonio anterior con inscripción marginal de divorcio. Siendo cierta la alegación de que lo contrajo antes de adquirir la nacionalidad española, también lo es que el artículo 66 RRC dispone que "en el Registro constarán los hechos que afecten a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales".

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 24 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado (relacionado con consentimiento)

*IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

### **Resolución de 2 de Agosto de 2010 (3ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- El 2 de septiembre de 2005 Doña T., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en P. (República Dominicana) el 28 de diciembre de 1958, presentó en el Registro Civil de B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 14 de septiembre de 2004 en su población natal, según la ley local, con el Sr. C., de nacionalidad dominicana, nacido en P. (República Dominicana) el 25 de febrero de 1957. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local, extracto de acta de nacimiento y pasaporte dominicano del interesado y certificación de nacimiento, D. N. I. y volante de empadronamiento en B. propios. Ratificada la solicitud por la promotora, la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 6 de noviembre de 2005.

2.- El 13 de diciembre de 2006 el Registro Civil Central interesó del de B. que se celebrara el trámite de audiencia reservada con los contrayentes. La promotora fue oída el 29 de enero de 2007, manifestando que el interesado residía en la República Dominicana, en domicilio que facilitó, así como el teléfono de contacto. Recibida la anterior documentación, el Registro Civil Central remitió oficio al Consular de S., en el que se tomó declaración taxativa al interesado el 16 de enero de 2008.

3.- El 4 de junio de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central, considerando que de las audiencias realizadas resultaban elementos objetivos suficientes para deducir la falta de consentimiento válido, dictó acuerdo denegando la práctica de la inscripción del matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, ésta manifestó su disconformidad y se tuvo por interpuesto recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido en base a sus fundamentos fácticos y jurídicos, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud

de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 14 de septiembre de 2004 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, ésta última recientemente adquirida por residencia, y un nacional dominicano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Él manifiesta que se conocieron “hace como ocho años” (en 2000) en un parque de su común población natal, que iniciaron la relación en el año 2002 y que desde entonces ella le ha hecho 7 u 8 visitas en fechas que no recuerda con exactitud; y ella que ha viajado en dos ocasiones a la República Dominicana, el 13 de noviembre de 2004 y posteriormente en diciembre de 2005, momentos que no coinciden ni con el de celebración del matrimonio (14 de septiembre de 2004) ni con el que ella facilita como tal (agosto de 2005), añadiendo que no recuerda con precisión el día de la boda porque tiene muy mala memoria. Ella se declara ama de casa e indica que él piensa venir a vivir a España lo más rápido que pueda, al respecto él dice que vivirán en España porque “somos casados y ella me pide” y, no obstante, transcurre un año entre la celebración del matrimonio y la solicitud de inscripción en el Registro Civil español. Se advierte mutuo desconocimiento de datos personales básicos que no se justifica fácilmente entre personas que señalan que a lo largo de ocho años han hablado por teléfono a diario -ella- o dos y tres veces por semana -él-. Así él refiere que ella, empadronada en B. hace diez años, reside en M.; que vive sola, en tanto que ella refiere que con ella viven sus dos hijos, de filiación determinada por ambas líneas y de 20 y 17 años, a los que él, entrevistado un año después que ella, atribuye los dos apellidos maternos y 22 y 15 años; y que era soltera -ella se declara viuda, pese a que no aporta al expediente documentación que acredite su estado civil anterior-. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular de S. viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Juez Encargado del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 3 de agosto de 2010 (2ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### HECHOS

1.- Doña Y. nacida en Cuba el 18 de agosto de 1976 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 26 de noviembre de 2007 con Don P. nacido en España el 3 de octubre de 1972 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con marginal de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 11 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el

Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un español y una cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La boda se celebra el 26 de noviembre de 2007 y el interesado viaja a Cuba el 20 de noviembre de 2007, es decir que personalmente no se conocían, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado no ha vuelto a la isla. La interesada se equivoca o desconoce el apellido de la madre del interesado, dice que el interesado tiene cuatro hermanos pero sólo da el nombre de dos: Au. y Av., el interesado dice que tiene cuatro hermanos llamados M., A., M. Á. y M.. Discrepan en los idiomas que habla la interesada, éste desconoce el salario que tiene el interesado. El interesado manifiesta que el piso donde vive ella es de alquiler mientras que ella dice que es de su propiedad. No aportan pruebas sustanciales de su relación ya que aunque declaran que se comunican por teléfono y correo electrónico no aportan prueba de ello. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por

razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 3 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 3 de Agosto de 2010 (4ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La H.

#### **HECHOS**

1.- El 1 de diciembre de 2008 Doña V., de nacionalidad española, nacida en L. (Cuba) el 22 de abril de 1968, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 10 de junio de 2008 en G. (Cuba), según la ley local, con el Sr. M., de nacionalidad cubana, nacido en G. (Cuba) el 13 de mayo de 1976. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de soltería y carné de identidad cubanos; y del interesado, certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 1 de diciembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la transcripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 11 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en las entrevistas cada uno respondió correctamente a las preguntas que sobre el otro se le formularon, que no recordaron los nombres de los respectivos hijos, a los que conocen perfectamente, porque en el trato habitual utilizan apelativos cariñosos y porque tienen muy mala memoria, que la falta de convivencia se justifica por el trabajo de él como transportista y por las circunstancias familiares previas de cada cual y que, dada la situación descrita, viajar para que ella pueda conocer el país de sus abuelos y de su padre sería además una buena oportunidad para estar juntos como pareja.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Encargada del

Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 10 de junio de 2008 entre una ciudadana española, cuyo nacimiento fue inscrito el 27 de marzo de 2008 en el Registro Civil español -concretamente en el Consular de L., y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así ella indica que se conocen desde pequeños porque son vecinos y que se saludaban por la calle hasta que un día él le dijo que tenía otras intenciones con ella; y él que se conocieron hace cuatro o cinco años, durante una de las visitas que él hace a su madre, residente en una casa cercana a la de ella, y que iniciaron la relación hará unos tres años en una discoteca de L. en la que coincidieron casualmente. Partiendo de la común manifestación de que no comparten domicilio, él refiere que unos días va él a casa de ella y que otras veces es ella la que va a casa de él, que está casi siempre solo porque su padre, por su enfermedad, pasa la mayor parte del tiempo en la vivienda de sus hermanas; y ella que él vive con su padre, que viaja mucho por motivos laborales, que se ven más bien los fines de semana y que esporádicamente él se queda en casa de ella. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales y familiares básicos: ella manifiesta que trabaja como peluquera por cuenta propia, que vive con sus dos hijos menores y que los otros dos están emancipados, aunque la mayor, su marido y sus tres hijos viven en el mismo domicilio que ella porque la casa está dividida; y al respecto él dice que ella no trabaja, que cuida del menor de sus hijos que es con el que él tiene más relación, que también conoce al tercero, que vive con su cónyuge cuyo nombre ignora en otro barrio, porque es el que más visita a su madre, y que a los otros dos sólo los conoce de vista porque residen en diferentes lugares. E, inversamente, él dice que lleva un año trabajando en transporte de petróleo y que sus dos hijas, de 6 y 3 años, viven con su madre en el mismo domicilio que él, dividido al separar bienes; y ella que cuando lo conoció ya estaba en la empresa de transporte de petróleo y que no sabe los nombres de sus hijas, hecho que trata de explicar diciendo que nunca las ha visto. Él manifiesta que no pensaron en matrimonio hasta que llevaron tres años de relación y ella que no se lo planteaba, como tampoco se lo había planteado con sus anteriores parejas, y sobre la inscripción del matrimonio en el Registro Civil Consular, ella dice que la están tramitando por si en algún momento van a M., donde vive una tía de su tercer hijo, y él porque quieren viajar a M., donde ella tiene familia y amistades. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución de 4 de Agosto de 2010 (1ª)

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Doña O., nacida en La República Dominicana el 15 de abril de 1970 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 29 de diciembre de 2006 en La República Dominicana con Don F. nacido en La República Dominicana el 2 de marzo de 1976 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 20 de noviembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que de las actuaciones realizadas en el expediente, éstas presentan indicios razonables de matrimonio de conveniencia.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de

1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una española, dominicana de origen y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en como y cuando se conocieron pues mientras que ella dice que se conocían de vista, que posteriormente se conocieron en diciembre de 2006 en la recepción de un banco agrícola donde asistieron los dos (posteriormente dice que los presentó unos amigos que residían en la República Dominicana), el interesado declara que se conocieron en 2001 cuando la interesada viajó a la República Dominicana y que comenzaron la relación afectiva en 2004. También discrepan en cuando y como decidieron contraer matrimonio ya que la interesada afirma que fue en el mismo diciembre de 2006 y se casaron el 29 de diciembre de 2006, es decir que según ella se conocieron y contrajeron matrimonio en el mismo mes, el interesado afirma que el siguiente viaje que realizó ella fue para contraer matrimonio. El interesado desconoce donde trabaja la interesada, así como su salario, porque dice que trabaja en una empresa de masajes, cuando en realidad ella trabaja en un centro cultural en P. dando información y además en casas de limpieza. El interesado desconoce desde cuando reside la interesada en España, cuando adquirió ésta la nacionalidad española, el tiempo que lleva viviendo la interesada en su actual domicilio, con quien vive pues dice que ella vive con un hermano del que desconoce el nombre, mientras que ella dice que vive con su hijo pequeño, desconoce el número de teléfono. Manifiesta que ella tiene dos hijos de una misma relación cuando son de distintas relaciones. Hay que destacar que la interesada tiene un hijo nacido en M. de 19 meses, cuando ella, según declaraciones, ya mantenía una relación y contrajo matrimonio con el interesado ( la boda fue el 29 de diciembre de 2006). La interesada sabe que el interesado tiene dos hijos pero desconoce todo sobre ellos. Particularmente significativo es que el interesado declara que tiene un hermano viviendo en España porque contrajo matrimonio con una española, hace

dos años y de la que ya se ha divorciado, desconociendo el nombre de la persona con la que se casó su hermano. No aportan prueba alguna de su relación. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 5 de Agosto de 2010 (1ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega su inscripción porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

#### **HECHOS**

1.- Doña L. nacida en Colombia el 25 de noviembre de 1984, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 27 de marzo de 2008 con Don J. nacido en B. el 14 de septiembre de 1968 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 26 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada dice que el interesado nació en 1963 cuando fue en 1968, desconoce el nombre de la madre del interesado.

Discrepan en cuando se conocieron, en el número y fechas de los viajes que el interesado ha hecho a Colombia. Difieren en los trabajos que han realizado los interesados antes del actual, además el interesado dice que ella no trabaja y ella dice que trabaja en un jardín. También difieren en si hubo o no padrinos en la boda, en el color de ojos que tiene cada uno, gustos culinarios, cinematográficos, aficiones personales, regalos que se han hecho mutuamente, tallas de ropa que usa cada uno, si el interesado ayuda o no económicamente a la interesada, etc. La interesada declara que es su intención inscribir el matrimonio porque le permite salir de su país y residir en España. Aunque no es determinante existe una diferencia de edad considerable porque el interesado es 16 años mayor que la interesada. No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 5 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

## **Resolución de 5 de Agosto de 2010 (2ª)**

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **HECHOS**

1.- Doña M. nacida en Colombia el 2 de agosto de 1967, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 30 de noviembre de 2007 con Don M. nacido en G. el 11 de octubre de 1939 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 4

de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por

las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocen físicamente, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en la fecha de la boda ya que ella dice que se casaron el 30 de noviembre de 2007 y él que el 9 de noviembre. Difieren también en como se conocieron, a que se dedican los hijos respectivos, etc. Desconocen los números de teléfono respectivos, gustos culinarios, aficiones, el interesado desconoce las edades exactas y los nombres de las hijas de la interesada mezclando éstos. La interesada manifiesta su deseo de inscribir el matrimonio para salir de su país y vivir en España. Por otra parte y sin que sea determinante el interesado es 28 años mayor que la interesada. No presentan pruebas contundentes de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 5 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **Resolución de 6 de Agosto de 2010 (2ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Don J. nacido en Cuba el 29 de mayo de 1945 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 17 de septiembre de 2008 con Doña F. nacida en Cuba el

23 de septiembre de 1967 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 18 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración"

(art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un cubano nacionalizado español y una cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado se divorcia de su anterior esposa el 16 de septiembre de 2008 y contrae matrimonio con la interesada al día siguiente es decir, el 17 de septiembre de 2008. Se contradicen en sus declaraciones sobre el momento en que comenzaron a vivir juntos y cuando se conocieron porque ella dice que lo conoció en el hospital donde trabaja ella como enfermera y comenzaron una relación cuando el interesado estaba todavía casado, que no comenzaron a vivir juntos hasta después de la boda en el domicilio de ella; el interesado declara al respecto primero que no convive con la interesada desde 2005, sino que comenzaron a vivir juntos en el año 2006, para rectificar otra vez y decir que conviven juntos desde 2007. Ambos declaran que inscriben el matrimonio porque quieren que la interesada viaje a España ya que tiene dos hermanas viviendo en T., una desde hace seis años y otra desde hace seis meses, el interesado no sabe desde cuando viven las hermanas de ella en España. El interesado desconoce los estudios que tiene la interesada y el tiempo que ella va trabajando en su actual ocupación. No se han hecho fotos del matrimonio y no aportan ninguna prueba más tan sólo seis fotografías, según ellos recientes, con la familia de ella. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 6 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución de 6 de Agosto de 2010 (3ª)

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- El 14 de agosto de 2006 Don S., de nacionalidad española, nacido el 8 de septiembre de 1977 en M., presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 9 de junio de 2006 en K. (Marruecos), según la ley local, con la Sra. N., de nacionalidad marroquí, nacida el 1 de enero de 1969 en M. (Marruecos). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local y D. N. I. y certificación de nacimiento propios.

2.- El 30 de agosto de 2007 el Registro Civil Central interesó que se practicaran audiencias reservadas a los contrayentes en el Consular de R. y en el de P. y que se requiriera al promotor para que aportara certificado de empadronamiento, certificado de capacidad matrimonial expedido por el Registro Civil del domicilio, exhibición y copia para testimonio de los pasaportes anteriores y posteriores a la celebración del matrimonio, traducción íntegra del certificado de matrimonio en sustitución de la parcial presentada y certificado de nacimiento de la interesada acompañado de la correspondiente traducción. El 15 de noviembre de 2007 la interesada compareció en el Registro Civil Consular de R. y, con asistencia de intérprete-traductor de árabe, ratificó la solicitud y fue oída reservadamente. El 26 de diciembre de 2007 el promotor aportó en el Registro Civil de P. certificado de empadronamiento en dicha población, fe de vida y estado y testimonio de su pasaporte, copia del pasaporte marroquí y traducción de acta en extracto de nacimiento de la interesada y traducción de copia del acta de matrimonio; y el 9 de enero de 2008 se le tomó declaración taxativa.

3.- El 19 de agosto de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central, considerando que las discrepancias sobre datos esenciales que resultaban del trámite de audiencia proporcionaban elementos objetivos suficientes para deducir la falta de consentimiento válido y habida cuenta de que el promotor no había acreditado la posesión del certificado de capacidad matrimonial exigido por la legislación marroquí a los extranjeros, dictó acuerdo denegando la práctica de la inscripción del matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que no le fue posible verificar si lo transcrito coincidía o no con sus respuestas en la entrevista personal realizada -consta que el acta fue leída y hallada conforme por el compareciente, que la firmó ante la Juez Encargada y el Secretario-, intentando explicar el sentido de sus respectivas manifestaciones y aportando, como prueba documental, acta de conversión al Islam y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido en base a sus fundamentos fácticos y jurídicos, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el día 9 de junio de 2006 entre un nacional español y una ciudadana marroquí y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Uno de los factores que,

según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación y, en este caso, no consta que la haya y se contradicen al respecto: la audiencia a la interesada hubo de practicarse con asistencia de traductor de árabe, previa comprobación de que ni habla ni entiende el español, ella manifiesta que entre ellos hablan un poco en árabe, él que ella entiende el español pero casi no lo habla y en el recurso se alega que entre el español y el “marroquí” se entienden. Se advierte discrepancia sobre fecha y modo de conocerse, refiriendo él que en 2004, por medio de una hermana de ella residente en P. y ella que en el verano de 2005, cuando él viajó a Marruecos, invitado por uno de los hermanos de ella para una estancia de quince días durante la que tomaron la decisión de casarse. Ella indica que él volvió a Marruecos un año después para el matrimonio y consta que salió del país dos días después de que se celebrara. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos básicos, más acusado en la interesada, que supone erróneamente que el promotor nació en la población en la que reside, que “no recuerda” el nombre de su único hermano y que manifiesta que él, que afirma trabajar como electricista, es empleado de una empresa de fabricación de vías férreas. De otro lado, en una de las traducciones del acta de matrimonio local presentadas se menciona que el interesado, domiciliado en P. presentó certificado de capacidad matrimonial expedido por el Registro Civil de M., en la otra que lo obtuvo en el Registro Civil de P., al expediente no se ha aportado dicho documento pese a haber sido requerido expresamente por el Registro Civil Central y en el escrito de recurso se alega que el contrayente no proporcionó el referido certificado de capacidad matrimonial, exigido por la legislación marroquí en los matrimonios mixtos al contrayente extranjero, porque en el Registro Civil de P. le explicaron que lo podrían expedir si fuera a contraer matrimonio pero no para la inscripción de un matrimonio ya celebrado.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Juez Encargado del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (11ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de G. (Ecuador).

## HECHOS

1.- El 16 de febrero de 2007 la Sra. F., de nacionalidad ecuatoriana, nacida en M. (Ecuador) el 12 de abril de 1975, presentó en el Consulado General de España en Q. (Ecuador) impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 6 de enero de 2007 en M. (Ecuador), según la ley local, con Don C., de doble nacionalidad española y ecuatoriana, nacido en Y. (Ecuador) el 4 de noviembre de 1962. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, D. N. I. y certificaciones de nacimiento y de defunción de la cónyuge españoles e inscripción de matrimonio y certificado de movimientos migratorios ecuatorianos; y, propia, inscripción de nacimiento, cédula de ciudadanía y certificado negativo de movimientos migratorios.

2.- El 11 de septiembre de 2007 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la interesada, el promotor fue oído en el Registro Civil de V. el 21 de noviembre de 2007 y la Encargada del Registro Civil de Q. dispuso la remisión del expediente al de G., de reciente apertura y a cuya demarcación pertenece la provincia de G.

3.- El Ministerio Fiscal, vistas las contradicciones sobre temas fundamentales que resultaban del trámite de audiencia, se opuso a la inscripción del matrimonio y el 17 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de G., considerando que el consentimiento matrimonial era simulado, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que ya se conocían antes de que él se trasladara a España hace algunos años con su difunta esposa y con sus hijos, que decidieron casarse cuanto antes para poder convivir, que no incurrieron en contradicciones en las respuestas que dieron a las preguntas que se les formularon y que él no habría pagado el precio de que le suprimieran la retribución vitalicia que cobraba a causa de su viudedad únicamente para ayudarla a ella a entrar en territorio español; y aportando, como prueba documental, resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social extinguiendo la prestación que percibía, tres fotografías y dos cartas.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal y la Encargada del Registro Consular de Guayaquil informó que no había sido refutado ninguno de los argumentos expuestos en el auto denegatorio y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Ecuador el día 6 de enero de 2007 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad ecuatoriana y española, ésta última adquirida por residencia el 8 de abril de 2005, y una nacional ecuatoriana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocían antes de que él se trasladara a España con su cónyuge y con los tres hijos de ambos pero se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así él manifiesta que el trato es de toda la vida porque ella era vecina de su primera esposa, que de muchachos -se llevan doce años- tuvieron una relación, que la actual la iniciaron de septiembre a octubre de 2006, cuando él fue a su país a pasar las vacaciones, y que durante el mes que duró su estancia convivieron en casa de los padres de él; y al respecto ella indica que se conocieron y tuvieron una relación hace doce años pero que él conoció a su primera esposa (a esa fecha ya habían nacido dos de los tres hijos que tuvieron) y se casó con ella, que reanudaron la relación hace tres años (septiembre de 2004) por teléfono y por Internet, que él volvió a Ecuador en septiembre de 2006, se quedó quince días y empezaron a salir y que convivieron no recuerda por cuanto tiempo en una casa que él tiene. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales relevantes, más acusado en el promotor, que "no recuerda" la fecha de nacimiento de ella, porque tiene mala memoria, ni el nombre de su madre, a la que afirma conocer y en cuya casa refiere ella que se quedaron durante la segunda estancia de él, ni como se llaman sus hermanos también residentes, como la interesada, en el domicilio paterno y, sobre su situación laboral, dice que "no sabe" si aún trabaja puesto que desde que

se casaron (diez meses antes de la audiencia) él le envía dinero cada mes. La controversia entre los contrayentes alcanza incluso al propio acto de celebración del matrimonio: en el certificado del Registro local consta que tuvo lugar el 6 de enero de 2007 en M., fecha y población que la promotora consigna en el impreso de declaración de datos y ratifica en la audiencia reservada, explicando que él viajó por segunda vez a Ecuador en 2006 y se casaron en enero de 2007; tanto el certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades ecuatorianas como los sellos estampados en su pasaporte acreditan que el interesado salió del país el 30 de diciembre de 2006 y que, por tanto, no se encontraba en Ecuador en la fecha en la que se celebró el matrimonio, sin que haya aportado al expediente poder especial otorgado a otra persona para contraer matrimonio en su nombre, y preguntado al respecto indica que se casaron a finales de diciembre de 2006 en M., aunque el Juez era de M. y en la inscripción “pusieron” otra fecha distinta, “cree” que enero de 2007.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de G.

## **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (12ª)**

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **HECHOS**

1.- Doña M. nacida en Cuba el 4 de abril de 1973 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en L. el impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 28 de octubre de 2008 con Don C. nacido en España el 28 de abril de 1979 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 4 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- Mediante escrito de fecha 15 de febrero de 2010 los interesados desisten del recurso presentado ya que según afirman están inmersos en un proceso de divorcio de mutuo acuerdo.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos coinciden en que se conocieron cuando el interesado visitó la isla en compañía de un tío de la interesada que vive en L., sin embargo mientras que ella dice que su tío y el interesado se conocen porque viven en el mismo pueblo y se conocieron a través de otro amigo, el interesado declara que conoció al tío de la interesada porque éste trabaja como mecánico en Ford, que el interesado tiene un coche de esa marca y que por eso se conocen. Discrepan en con quien vive el interesado porque mientras que la interesada afirma que viven con su padre y su hermana A., él manifiesta que vive con su hermana A. para luego rectificar y decir que su padre es el que vive con su hermana y que él vive solo. La interesada dice que se divorció legalmente de su anterior marido hace cuatro meses sin embargo, la inscripción de divorcio revela que éste se produjo el 3 de septiembre de 2008 contrayendo matrimonio con el interesado el 28 de octubre del mismo año. La interesada declara que él trabaja en el Hotel G. desde hace 5 años, según le dijo el interesado, mientras que éste afirma que lleva 7 años trabajando en el citado hotel. Manifiestan que su comunicación ha sido a través del teléfono pero el interesado dice que no sabe el teléfono de ella y que no recuerda si ella tenía ya móvil cuando le conoció o se lo compró después, al respecto ella dice que fue él el que le compró un móvil a ella. La interesada declara que trabajó en una empresa cubano-canadiense pero que cerró y le ofrecieron trabajo en otra empresa pero que no aceptó porque no le venía bien, sin embargo el interesado declara que ella no está trabajando porque no encontró otro trabajo. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

## Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (13ª)

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### HECHOS

1.- Doña O. nacida en Cuba el 22 de agosto de 1967 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 1 de junio de 2005 con Don O., nacido en Cuba el 4 de marzo de 1968 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 1 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en

la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana, nacionalizada española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando comenzaron la relación de pareja pues el interesado dice que en 2004 y la interesada dice que en 2005, también discrepan en el salario que tiene cada uno, amigos que tiene cada uno, etc. La interesada se equivoca o desconoce el nombre y la edad de uno de los hijos del interesado, manifestando que los niños residen con su madre en casa del abuelo de éstos mientras que él dice que sus hijos residen con su madre en casa de la nueva pareja de ésta. Por otra parte el interesado se equivoca o desconoce el nombre de una de las hijas de la interesada, aunque éstas viven con ambos. La interesada desconoce el nombre de los hermanos del interesado manifestando que no se trata con ellos y que no les conoce personalmente, sin embargo el interesado afirma que ella conoce a sus hermanos y que se lleva bien con ellos. Difieren en si han hecho o no reparaciones en su casa pues él dice que sí las han hecho mientras que ella dice que no. El interesado declara que ella no ha tenido operaciones, cicatrices y enfermedades cuando en realidad ha sido intervenida de un quiste ovárico y tiene cicatriz de cesárea. Por otra parte el interesado dice que él no tiene amigos ni familiares en España y que desconoce si ella los tiene mientras que ella manifiesta que tiene tíos y primos residiendo en B. y que el interesado tiene unos primos en M. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (14ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Doña M. nacida en Cuba el 20 de enero de 1950 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 12 de septiembre de 2008 con Don G., nacido en Cuba el 23 de febrero de 1966 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado del anterior matrimonio de la interesada y certificado de defunción de su anterior esposo y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 18 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana, nacionalizada española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se jubiló la interesada pues el interesado dice que fue en 2003 cuando fue en

2005, además el interesado desconoce el tiempo que estuvo trabajando la interesada. Ella desconoce los estudios que tiene el interesado, sabe que trabaja en una bodega pero desconoce el tiempo que hace que trabaja allí. También existe una discordancia en cuando al periodo de vacaciones disfrutado por el interesado, ya que mientras que ella dice que su marido estuvo de vacaciones con ella 15 días en mayo cuando ella vino de Estados Unidos, que a su marido le quedaban 15 días de vacaciones por disfrutar, sin embargo el interesado dice que estuvo un mes de vacaciones (agosto-septiembre), que las disfrutó enteras y ya no le quedan porque no le permiten en su trabajo tomarse vacaciones por menos tiempo. A pesar de haberse conocido en 1995, según manifiestan ambos, no existe un conocimiento suficiente de sus respectivas vidas. Por otra parte y sin que sea determinante la interesada es 16 años mayor que el interesado. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

## **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (16ª)**

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de S.

### **HECHOS**

1.- El 20 de junio de 2007 el Sr. V., de nacionalidad dominicana, nacido en A. (República Dominicana) el 25 de noviembre de 1975, presentó en el Consulado General de España en S. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 11 de noviembre de 2005 en S. (República Dominicana), según la ley local, con Doña A., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en A. (República Dominicana) el 24 de octubre de 1985. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, cédula de identidad electoral, pasaporte dominicano y acta de nacimiento inextensa; y, de la interesada, D. N. I., certificación literal de nacimiento y acta de manifestaciones sobre estado civil anterior al matrimonio.

2.- El 12 de noviembre de 2007 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el promotor y la interesada fue oída en el Registro Civil de P., el 6 de mayo de 2008.

3.- El 9 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de S. dictó auto denegando la inscripción, por haber llegado a la convicción de que el matrimonio era nulo por simulación.

4.- Notificada la resolución al promotor, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que se conocieron antes de que ella trasladara su residencia a España en el año 2002, que siempre han mantenido contacto de forma constante y fluida, que decidieron casarse en 2005 para no perder el vínculo sentimental que los unía, que ahora solicitan la inscripción precisamente para conseguir la convivencia a que todo matrimonio aspira, que las respuestas que dieron a las preguntas que se les formularon fueron congruentes y correctas, que cada uno de ellos sabe sobradamente las circunstancias personales y familiares del otro y que, si se produjo algún desconocimiento, tuvo que ser aislado y sobre hechos accesorios o secundarios.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opuso a la inscripción del matrimonio, y el Encargado del Registro Civil Consular informó que se ratificaba en la denegación y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio

(cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado el día 11 de noviembre de 2005 en la República Dominicana entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, ésta última recientemente adquirida por residencia, y un nacional dominicano. El título para practicar dicha inscripción ha de ser, en todo caso -art. 256 R. R. C.-, la certificación expedida por la autoridad o funcionario del país de celebración y las declaraciones complementarias oportunas. La certificación del Registro extranjero aportada no ofrece garantías análogas a las exigidas por la ley española, porque en ella consta que el matrimonio se celebró el 11 de noviembre de 2005 y que el acta que da fe de su celebración se levantó el 10 de agosto de 2006, sin que tal disparidad de fechas haya sido salvada en el documento. Por otra parte, del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que se conocieron en un autobús que él conducía y al que ella subió como pasajera pero discrepan sobre los detalles de ese su primer encuentro, refiriendo ella que fue en S. hace unos siete años (2001) y él que hace más de cinco años (2002) en A., población distante casi doscientos kilómetros de la anterior. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre otros hechos igualmente relevantes. Así él refiere que ella reside legalmente en España desde hace cuatro años (2003), porque fue reagrupada por su madre, y ella pormenoriza la progresión de la relación: empezaron a hablar, luego quedaban para salir, cuando la relación se consolidó fueron a vivir juntos y, tras aproximadamente un año de convivencia, contrajeron matrimonio civil en 2005. Se aprecia asimismo mutuo desconocimiento de datos personales y familiares básicos que difícilmente se justifica entre personas que alegan haberse relacionado durante un tiempo -cinco o seis años- que puede estimarse suficiente para un amplio conocimiento mutuo. Resulta particularmente llamativo que ella invierta los dos nombres de la única hija de él y que le atribuya seis o siete años seis meses después de que él indique que tiene nueve. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por si solos no determinantes: que el único hermano del promotor comparte domicilio en P. con la interesada y con una de sus hermanas y que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.

R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de S.

## **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (17ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

### **HECHOS**

1.- El 9 de diciembre de 2008 la Sra. M., de nacionalidad cubana, nacida en P. (Cuba) el 27 de noviembre de 1974, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la trascripción del matrimonio que había celebrado el día 23 de julio de 2008 en su ciudad natal, según la ley local, con Don J., de doble nacionalidad española y cubana, nacido en G. (Cuba) el 7 de enero de 1955. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de soltería y carné de identidad cubanos; y, propia, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con nota de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 9 de diciembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 18 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a la promotora, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que él no tuvo la suficiente precisión en la entrevista realizada por los nervios y por sus dificultades cognitivas y que, precisamente por esas dificultades, necesita de ella; y aportando, como prueba documental, un certificado médico en el que se diagnostica al interesado amnesia disociativa que precisa psicoterapia y no afecta a la actividad cotidiana.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Encargado del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 23 de julio de 2008 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última adquirida por opción el 13 de junio de 2005, y una nacional cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Uno

de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es el hecho de que los cónyuges no mantengan la vida en común. El acta de matrimonio local y los respectivos carnés cubanos de identidad acreditan que residen en poblaciones distantes casi 450 kilómetros, tal como ellos consignan cinco meses después en el impreso de declaración de datos, y se contradicen al respecto, indicando ella que conviven hace dos años en el domicilio de él y él que él reside en P. y ella en L., en dirección que no sabe bien. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre las circunstancias en las que se conocieron, indicando él que fue en la casa de su hermano mayor -de él- y ella que en la de sus abuelos maternos, con los que él tiene amistad. Los dos manifiestan que iniciaron la relación hace dos años y medio, explicando él que hasta hace dos estuvo unido con la madre de su hija de veintiún años y ambos que hubieron de esperar para casarse a que el anterior cónyuge de la promotora, en misión pedagógica en Venezuela, pudiera regresar temporalmente a Cuba para formalizar el divorcio; y, pese a que ambos declaran una antigüedad inferior a dos años en sus respectivos trabajos, ninguno sabe cual era el empleo anterior del otro. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de básicos que, en el caso del promotor, alcanza incluso a las menciones de identidad: "ahora mismo no recuerda el nombre completo" de ella. Con respecto al matrimonio, él señala que lo han celebrado y ella que pretenden inscribirlo para ir el año que viene a España, añadiendo ella que los primos que él tiene en T. quieren conocerlo y que ella viajará con él. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay una significativa diferencia de edad entre ambos interesados y que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (18ª)**

#### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

## HECHOS

1.- El 12 de diciembre de 2008 el Sr. G., de nacionalidad cubana, nacido en L. (Cuba) el 27 de octubre de 1963, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 25 de noviembre de 2008 en L. (Cuba), según la ley local, con Doña Y., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en L. (Cuba) el 2 de junio de 1966. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de matrimonio con nota de divorcio, escritura pública de divorcio y carné de identidad cubanos; y propia, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con nota de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 12 de diciembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la transcripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 23 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que del resultado del trámite de audiencia se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución al promotor, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que desde que se conocieron en el año 2000 por motivos laborales ha existido entre ellos una gran comunicación, que en marzo de 2003 comenzaron una relación más íntima, que en 2006 acordaron vivir juntos, que contrajeron matrimonio porque existe entre ellos un vínculo indisoluble y que para que sus vidas sigan unidas es importante el reconocimiento de su matrimonio por el Consulado de España; y aportando, como prueba documental, fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Encargado del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el

Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 25 de noviembre de 2008 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última adquirida por opción el 25 de agosto de 2008, y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos manifiestan que empezaron a tratarse por motivos laborales en 2000, que luego surgió entre ellos una amistad y que su relación empezó en 2003, precisando ella que fue exactamente el 3 de marzo y que a esa fecha ella ya estaba separada de su cónyuge, aunque no se divorciaran hasta el año 2004, cuando a él le hizo falta para casarse con una ciudadana española. Los dos refieren que conviven hace dos años (desde diciembre de 2006) explicando él que no se lo plantearon hasta que los hijos de ella, que vivían con ella, se fueron a España con su padre y ella que hubieron de esperar a que su tía Z., con la que ella vivía, lo fuera conociendo y aceptando; y que ella acaba de volver de una estancia de tres meses en B. para ver a sus hijos, indicando él que estuvo "hospedada" en la casa en la que ellos viven con su ex esposo. Con respecto al matrimonio él dice que no lo contrajeron antes por dejadez y ella que, cuando regresó de España el pasado 20 de octubre (de 2008) conversó con él para irse a vivir a España. La interesada señala que no han planificado nada para fin de año (la entrevista se celebra el 12 diciembre) porque ella tiene intención de pasarlo con sus hijos en España y sobre la inscripción del matrimonio él declara que están haciendo el trámite porque, si todo sale bien, piensan ir a residir a España lo más pronto posible, aunque aún no han hablado de fechas, añadiendo a renglón seguido que ella "se regresa" a B. a finales de este mes (diciembre). A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos,

es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (23ª)**

#### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

#### **HECHOS**

1.- Don P. nacido en Cuba el 20 de septiembre de 1956 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 1 de marzo de 2007 con Doña M. nacida en Cuba el 16 de febrero de 1956 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 16 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un cubano, nacionalizado español y una cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron pues el interesado dice que fue en diciembre de 1998, la interesada dice que fue en 1999. También discrepan en cuando comenzaron su relación sentimental porque él declara que fue en diciembre de 1998, ella afirma que fue en 1999. Hay que destacar que el interesado obtuvo la nacionalidad española en enero de 2007, contrayendo matrimonio con la señora M. en marzo de 2007. Difieren en quien fue a la boda porque él manifiesta que no asistió nadie ni hicieron celebración posterior, la interesada manifiesta que a la boda asistieron, por parte de ella, sus padres, su hermana y que de su cónyuge

asistieron la madre y la hermana. La interesada dice que antes de casarse vivía con su anterior esposo en su casa, mientras que el interesado dice que ella vivía con su madre. Por otra parte el interesado declara que ella tiene una hija que está casada y que vive en Estados Unidos y ella dice que no tiene hijos. Por otra parte el interesado dice que ella nunca ha solicitado visado para ir a España mientras que ella dice que sí ha solicitado visado en 2003 ó 2004 pero que se lo denegaron por motivos económicos. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de L.

## **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (27ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, mediante representante legal, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Doña B., nacida en La República Dominicana el 11 de mayo de 1970 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 3 de noviembre de 2005 en La República Dominicana con Don O., nacido en La República Dominicana el 5 de agosto de 1967 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada y pasaporte y certificado de nacimiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 9 de enero de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que los hechos expuestos en las audiencias reservadas son suficientes para deducir la falta de consentimiento válido para la celebración.

3.- Notificados los interesados, la interesada, mediante representante legal, interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las

que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana, entre una española, dominicana de origen y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en lo referente al trabajo del interesado porque éste dice que es propietario de dos puestos de fruta en la calle y que lleva más de tres años con este negocio mientras que la interesada dice que él no tiene trabajo fijo. El interesado dice que tiene tres hermanas: M., G. y E., ella dice que él tiene cuatro hermanas: M., G., E. y "S.". A pesar de que manifiestan que se conocen desde pequeños, el interesado desconoce la fecha de nacimiento de la interesada, cuando adquirió la nacionalidad española. Declara el interesado que ella había contraído matrimonio con anterioridad y que desconoce el nombre del esposo, mientras que ella afirma que no se había casado antes. No aportan prueba alguna de su relación. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (28ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en N.

### **HECHOS**

1.- Doña N., nacida en España el 15 de octubre de 1977 y de nacionalidad española, presentó en el Consulado General de España en N., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el día 29 de mayo de 2008 en La India, según la ley local, con Don J. nacido en La India el 7 de marzo de 1974 y de nacionalidad hindú. Aportaban como

documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio, el Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 4 de octubre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio por no existir verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificada la resolución a los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal informa que no existe verdadero consentimiento matrimonial. El Encargado del Registro Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay

dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La India entre una española y un hindú y de las audiencias reservadas practicadas a los interesados, se desprenden determinados hechos objetivos que hacen pensar que se trata de un matrimonio simulado. Según el informe del Ministerio Fiscal remitido por el Consulado de España en N., los interesados se habían conocido a través de una hermana del interesado amiga de la contrayente que tiene un locutorio cerca de donde reside ésta, y que al hablarle de su hermano se interesó por él. La primera visita de la señora V. a la India fue en marzo de 2008, permaneciendo una semana, manifestando que hubo mucha empatía entre ellos, hubo una segunda visita en mayo de 2008 para contraer matrimonio lo que contradice con lo declarado por ella que dice que hizo tres viajes antes del matrimonio, el tercer viaje fue en octubre de 2008 para inscribir el matrimonio, el resto de la comunicación se hizo por teléfono. No tienen idioma común porque él sólo habla su idioma materno que es el punjabí, desconociendo otro idioma, y la interesada desconoce este idioma hablando muy poco inglés, para comprobar esta circunstancia se produjo además de las audiencias por separado una audiencia conjunta con los interesados en la que se comprobó que ninguno de los dos tiene un nivel suficiente de inglés como para mantener una conversación, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan una lengua común, y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Por lo que se une el escaso conocimiento y convivencia entre ellos con la falta de comunicación en un idioma común. Todas estas circunstancias hacen pensar que no existe verdadero consentimiento matrimonial y que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de N.

## Resolución de 1 de septiembre de 2010 (29ª)

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Doña A., nacida en La República Dominicana el 28 de octubre de 1963 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 17 de febrero de 2004 en La República Dominicana con Don M. nacido en La República Dominicana el 23 de octubre de 1977 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y pasaporte del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 2 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que las audiencias reservadas presentan indicios razonables de matrimonio de conveniencia.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de

1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una española, dominicana de origen y un dominicano, ámbos residentes en España, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos se equivocan o desconocen la fecha del enlace matrimonial ya que dicen que se casaron el 16 de febrero de 2003 cuando el acta de matrimonio indica que fue el 17 de febrero de 2004. El interesado manifiesta que vive en la calle H. y ella en la calle S., para luego desdecirse y manifestar que viven los dos en la Calle S. Discrepan en cómo y cuándo se conocieron porque el interesado declara que fue en diciembre de 2002 con motivo de un viaje que hizo la interesada y que se la presentó un hermano suyo que es militar en S., desconociendo el tiempo que permaneció en la isla, mientras que ella afirma que se conocieron en S. en enero de 2003. Manifiesta la interesada que la relación sentimental comenzó al mes de conocerse y que se casaron a los cuarenta días de conocerse, sin embargo el interesado declara que la relación comenzó a finales de enero y que desde entonces ella viajó dos veces que se distanciaron un poco aunque mantenían comunicación todos los meses por teléfono. El interesado sabe que ella tiene tres hijos de otra relación manifestando que se llaman A., N. y D. cuando sus verdaderos nombres son A., A. y D., manifiesta que sabe que llevan el apellido materno y duda sobre la edad que tienen los menores, lo que sorprende si en verdad existe una convivencia. No aportan prueba alguna de su relación. Por otra parte y aunque no es determinante, la interesada es 14 años mayor que el interesado. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro

Civil Central quien por su intermediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (30ª)**

#### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega su inscripción porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

#### **HECHOS**

1.- Don J., nacido en Colombia el 30 de abril de 1971, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 14 de septiembre de 2006 con Doña Y., nacida en Colombia el 25 de mayo de 1983 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 4 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de

diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana, nacionalizada española y un colombiano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando comenzaron la relación sentimental pues ella dice que hace siete años y medio y él dice que hace cuatro años, ella manifiesta que han mantenido una relación continuada por internet, teléfono y personalmente y él declara que no han mantenido una relación continuada y que se han comunicado por teléfono de casa de su madre. También discrepan en la frecuencia de la comunicación ya que ella dice que diaria y él de dos a cuatro meses. Difieren en el número de viajes que ella ha hecho, cuando los ha hecho y el tiempo que estuvo en cada uno de ellos. Difieren en cuando decidieron contraer matrimonio pues ella declara que fue hace dos años en el segundo viaje que hizo a Colombia y en su casa

y él afirma que hace un año en una llamada telefónica. Tampoco coinciden en los regalos que se han hecho mutuamente. El interesado desconoce la fecha del matrimonio porque dice que se celebró el 26 de septiembre sin precisar año, cuando fue el 14 de septiembre de 2006. La interesada cita cinco nombres como hermanos del interesado, cuando éste cita sólo cuatro, el de V., no lo cita. El interesado dice que ella tiene una hija llamada M. C. B. de 11 años, cuando la niña se llama M. C. T. V. y tiene ocho años. Discrepan en gustos culinarios, aficiones, etc. Desconocen los trabajos respectivos, teléfonos, ingresos, etc. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de B.

## **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (2ª)**

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Doña I., nacida en La República Dominicana el 30 de julio de 1971 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 8 de enero de 2005 en La República Dominicana con Don W., nacido en La República Dominicana el 12 de enero de 1974 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y pasaporte del interesado

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 24 de octubre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que de las audiencias reservadas han de considerarse elementos objetivos suficientes de los que cabe deducir la falta de consentimiento válido para la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una española, dominicana de origen y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado dice que ella nació en 1951 cuando fue en 1971. Manifiesta éste que se conocían desde pequeños y que cuando comenzaron la relación afectiva, en 1999, ella estaba ya en España que la interesada volvió a su país para el funeral de su abuela y no volvió hasta que contrajo matrimonio, en 2005, posterior a éste no ha vuelto a viajar a su país, declara también el interesado que decidieron contraer matrimonio por teléfono, dice que se comunican por teléfono tres veces por semana y también por internet, pero no aportan prueba alguna de ello. A pesar de haber mantenido noviazgo todos estos años, la interesada tiene un hijo con un ciudadano español con quien convivió sin casarse. No aportan prueba alguna de su relación. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (5ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

1.- Por exigencia del principio de concordancia entre el Registro y la realidad no puede admitirse el desistimiento del interesado a la inscripción del matrimonio.

2.- Examinado el fondo del asunto, se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial válidamente prestado.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de S. (Brasil).

### **HECHOS**

1.- El 18 de noviembre de 2008 Don J., de nacionalidad española, nacido en D. el 31 de enero de 1969, presentó en el Consulado General de España en S. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 25 de agosto de 2008 en M. (Brasil), según la ley local, con la Sra. F., de nacionalidad brasileña, nacida el 7 de

enero de 1971 en M. (Brasil). Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, D. N. I., pasaporte, fe de vida y estado, sentencia de divorcio y certificación de nacimiento; y pasaporte brasileño y certificado de matrimonio con anotación de divorcio de la interesada.

2.- En el mismo día, 18 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber llegado a la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 21 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de S., considerando que del resultado del trámite de audiencia se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio..

4.- Notificada la resolución a la interesada, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que fallaron en algunas respuestas por el carácter subjetivo de ciertas preguntas y que desde septiembre de 2008 ella vive con él en B. porque el Consulado del Reino Unido en R. (Brasil) la documentó como familiar de un ciudadano de la Unión Europea.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Encargado del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

6.- Por escrito remitido el 2 de febrero de 2009 a este Centro Directivo, al parecer desde B., el interesado expresa su voluntad de desistir del recurso de apelación presentado el 9 de diciembre de 2008, alegando que están viviendo conflictos que tendrán como consecuencia el retorno definitivo de ella a su país y el inicio allí del procedimiento de divorcio.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009; y las de 26-2ª de octubre de 2001, 13-4ª de octubre de 2003, 16-1ª de julio de 2007 y 18-4ª de enero de 2008, referidas al desistimiento.

II.- Mediante el presente expediente se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Brasil el día 25 de agosto de 2008 entre un nacional español y una ciudadana brasileña. Con fecha 21 de noviembre de 2008 el Registro Civil Consular de S. dictó auto denegatorio contra el que el interesado interpuso recurso, presentando posteriormente, el 2 de febrero de 2009, escrito de desistimiento del mismo.

III.- No cabe el desistimiento formulado por el recurrente, porque lo impide el principio de concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral (cfr. arts. 15 y 26 L. R. C.),

principio superior sustraído a la voluntad de los contrayentes. Refuerza la anterior conclusión el carácter obligatorio con que se impone en nuestra legislación el deber de promover la inscripción en el Registro Civil a aquellos a quienes se refiere el hecho inscribible, esto es, a los contrayentes en el caso del matrimonio (cfr. arts. 24 y 71 L. R. C.). Por lo demás, no ha de olvidarse que, conforme a los artículos 61 del Código civil y 70 de la Ley del Registro Civil, los efectos civiles del matrimonio se producen desde su celebración. El desistimiento va referido en este caso al recurso presentado, pero el criterio a aplicar ha de ser necesariamente el mismo, porque el expediente promovido se refiere a materia de orden público y con la interposición del recurso se ha iniciado una cuestión procesal que, en tanto no se resuelva, continúa abierta.

IV.- Conforme a reiterada doctrina oficial de esta Dirección General el llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

V.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

VI.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

VII.- En este caso resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre el sitio de Internet en el que contactaron, sobre la fecha en la que celebraron el matrimonio religioso que ambos manifiestan que precedió al civil y sobre circunstancia tan relevante como el futuro domicilio conyugal, refiriendo él que lo fijarán en B., ella que, al menos hasta junio (de 2009, las audiencias se celebraron en noviembre de 2008), vivirán en S., en casa de una hermana de él; en el recurso se alega que desde septiembre de 2008 conviven en B. (Reino Unido) y el 21 de mayo de 2009 el interesado comunica su nueva dirección en P. Alega igualmente cinco años de residencia en la capital norirlandesa, consta que en el Registro de Matrícula del Consulado General de España en M., a cuya demarcación pertenece Irlanda del Norte,

está inscrito como no residente y al respecto ella indica que “ha sido transferido” por su empresa a Irlanda. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales y familiares relevantes. Así él refiere que la publicación propiedad de su padre en la que ella trabaja es una revista (es un periódico) y aventura un título en absoluto coincidente con el que ella facilita y sobre su estado civil anterior menciona que ha estado casada una o dos veces y trata de justificar la imprecisión diciendo que no le gusta meterse en su vida privada; e inversamente ella, que afirma que ha estado muchas veces con la ex cónyuge de él -según él se conocen poco- atribuye 10 años al hijo nacido de ese matrimonio, que tiene 12. De otro lado, el interesado no acredita debidamente su estado civil en el momento de celebración del matrimonio cuya inscripción solicita mediante certificación literal del matrimonio anterior en la que conste practicada inscripción marginal de divorcio (cfr. art. 2 L. R. C.) y la documentación brasileña aportada para que surta efectos en España no ha sido debidamente apostillada o legalizada ni viene acompañada de la correspondiente traducción, realizada por intérprete jurado.

VIII.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de S.

## **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (8ª)**

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

### **HECHOS**

1.- El 17 de enero de 2008 la Sra. L., de nacionalidad colombiana, nacida en M. (Colombia) el 18 de diciembre de 1981, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 18 de octubre de 2007 en P. (Colombia), según la ley local, con Don J., de doble nacionalidad española y colombiana, nacido en P. (Colombia) el 29 de enero de 1980. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y, del interesado, certificación literal de nacimiento, acta de manifestaciones sobre estado civil anterior, pasaporte y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 19 de agosto de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 21 de octubre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a ambos, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, aportando, como prueba documental, copias de correos electrónicos y de recibos de transferencias y cinco fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión, ratificó la resolución recurrida y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo

criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 18 de octubre de 2007 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad colombiana y española, ésta última adquirida por residencia el 14 de marzo de 2007, y una nacional colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocen desde niños porque coincidieron en una excursión que cada uno hacía con sus progenitores, añadiendo él que la excursión fue por el barrio G. y ella que “vivimos” en el mismo barrio, G.; que, al poco tiempo de conocerse, iniciaron la relación y que tomaron la decisión de casarse por teléfono hace dos años (agosto de 2006); y consta documentalmente que el interesado trasladó su residencia a España en abril de 2000, que a principios de 2003 retornó por primera vez a Colombia para una estancia de un mes, que durante su segundo viaje a su país natal, en octubre de 2007, se celebró el matrimonio y que vuelve por tercera vez en agosto de 2008, coincidiendo con la comparecencia en el Registro Civil Consular para la audiencia reservada. No obstante el prolongado conocimiento y la vecindad entre ambas familias, los dos manifiestan que a la boda asistieron la madre de él y nadie por parte de ella, que explica que sus familiares “no pudieron llegar”. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre circunstancia tan relevante de su futura vida en común como la descendencia, indicando ella que tienen previsto ser padres y él que han decidido no serlo, porque ya tienen las dos niñas de ella. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos, más acusado en el interesado que, preguntado por la fecha de nacimiento de ella, facilita sólo el año e incorrectamente -la hace uno o dos años mayor que él cuando en realidad es casi dos años menor-, añadiendo que no la sabe de memoria; y que señala que ella ingresa mensualmente un millón de pesos colombianos o más, en tanto que ella refiere que no percibe ningún ingreso, que dejó de trabajar cuando contrajeron matrimonio y que él le envía mensualmente dinero. Y la declaración de que mantuvieron comunicación continuada por correo postal y electrónico, teléfono, etc. durante los siete años que transcurren desde que él se marchó de Colombia hasta la celebración del matrimonio no queda acreditada con la documental aportada: el correo electrónico más antiguo está fechado escasamente seis meses antes de la boda y en él el interesado le comunica a la promotora que le acaban de notificar que “le aprobaron” la nacionalidad española y que pueden dar un paso más hacia delante.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de B.

## Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (9ª)

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

### HECHOS

1.- El 9 de enero de 2008 la Sra. E., de nacionalidad colombiana, nacida en B. (Colombia) el 18 de octubre de 1985, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 18 de diciembre de 2007 en C. (Colombia), según la ley local, con Don J., de nacionalidad española, nacido en F. el 23 de junio de 1953. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y, del interesado, certificación de nacimiento, fe de vida y estado, pasaporte y certificado de entrada en el país expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 6 de mayo de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado fue oído en el Registro Civil de F. el 16 de junio de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 25 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a ambos, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la resolución atacada carece de motivación expresa y que el matrimonio es legal, por celebrado con los requisitos necesarios en el país de celebración; y aportando, como prueba documental, fotocopias simples de recibos de transferencias.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión, ratificó la resolución recurrida y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y

5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 18 de diciembre de 2007 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. La promotora manifiesta que supieron el uno del otro por familiares, que comunicaban por teléfono y que se veían en fotos y en videos y los dos que no se visitaron nunca, que tomaron a distancia la decisión de casarse, que no se habían visto cuando él se desplazó a Colombia con la documentación necesaria para contraer matrimonio y que durante esa estancia se conocieron personalmente y celebraron la boda. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida: si su primer contacto fue hace seis años o hace más o menos tres; si llevan cinco años o año y medio de relación, si decidieron de común acuerdo contraer matrimonio o él se lo propuso a ella el día de su cumpleaños, exactamente dos meses antes de la boda; si la única estancia de él en Colombia duró cuarenta y cinco días o un mes; si durante la misma convivieron o no convivieron o si no han hablado de cómo atenderán en el futuro los gastos familiares o

siempre hablan de que ella termine de reforzar sus estudios. A lo que antecede se unen otros hechos, por sí solos no determinantes: que la promotora ha solicitado con anterioridad visado para viajar a España; que su madre, residente en España, en población muy próxima a la del interesado, contrajo matrimonio en 2004 con un ciudadano español -se llevaban treinta y tres años- del que se divorció quince meses después y que hay una considerable diferencia de edad entre ambos contrayentes, concretamente 32 años.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de B.

## **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (22ª)**

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **HECHOS**

1.- Doña V., nacida en Cuba el 24 de agosto de 1989 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 27 de octubre de 2008 con Don S. nacido en España el 19 de junio de 1984 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 29 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El

Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo, 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> y 11-1<sup>a</sup> de septiembre; 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un español y una cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce o se equivoca en la fecha de nacimiento de ella, ella desconoce los estudios que tiene el interesado. Discrepan en cuando acabó la interesada los estudios y donde hizo éstas las prácticas. El interesado dice que conoció a la interesada a través de su padrastro, del que desconoce el segundo apellido, que le recomendó que fuera a Cuba a conocer a la interesada, en este sentido discrepan en donde se alojó el interesado cuando fue a la isla, pues él dice que primero estuvo en un hotel y luego fue a la casa de ella, mientras que ella dice que se alojó en su casa desde el principio, también difieren en cuando comenzaron su relación sentimental pues ella dice que fue un día antes de que el interesado regresara a España y él dice que fue a los cuatro o cinco días de estar en la isla. Difieren en los regalos que se han hecho entre sí, en gustos culinarios y aficiones y en cuando regresa el interesado a España en el último viaje pues ella dice que fue el 30 de diciembre de 2008 y él que el 30 de diciembre de 2007. El interesado dice que el padrastro de la interesada trabaja en la construcción y ella dice que trabaja en el aeropuerto donde trabaja el interesado pero que hace de todo: electricidad, pintor, arregla jardines, etc. El interesado dice que la madre de ella trabaja cuidando una señora mientras que ella declara que su madre tiene dos trabajos, uno cuidando una señora y otro trabajando en un bar, aunque no está segura. Hay que tener en cuenta que la familia de la interesada: madre, hermanas y padrastro viven en España. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

### **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (23ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en L.

## HECHOS

1.- Doña J., nacida en España el 29 de noviembre de 1978 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en L. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 21 de noviembre de 2008 con Don A., nacido en Cuba el 24 de abril de 1985 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 29 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65

C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos coinciden en que se conocieron a través de unos amigos comunes, sin embargo mientras que la interesada manifiesta que dichos amigos se llaman R. y R., el interesado dice que se llaman R. y S. Discrepan en el modo en que se conocieron porque ella dice que dichos amigos le enseñaron unas fotos del interesado hace unos dos años mientras que el interesado afirma que fue R. quien le mostró fotos de ella, aunque luego se contradice y declara que no conoció a la interesada por fotos sino cuando viajó a Cuba en noviembre de 2007 y que ella sí le había visto a él por fotos. El interesado manifiesta que la interesada viajó por primera vez a Cuba en noviembre de 2007 acompañada por R., pero que no iba la esposa de éste, mientras que ella declara que viajó por primera vez a la isla en noviembre de 2007 en unas vacaciones acompañada por R. y su esposa R. El interesado no recuerda los días que permaneció la interesada en la isla. Manifiesta éste que la segunda vez que viajó a la isla la interesada en febrero de 2008, ya llevó ella los documentos para casarse, de lo que habían hablado en enero de ese mismo año, sin embargo, como dichos documentos no estaban legalizados no pudieron casarse, sin embargo la interesada afirma que hablaron de matrimonio cuando nació la hija que tienen en común, (nació el 13 de agosto de 2008) que antes lo habían hablado pero que pensaban formalizarlo más adelante. No aportaron pruebas documentales en el momento de la entrevista porque dijeron que no las tenían, pero que las aportarían en breve. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

## Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (25ª)

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Doña B., nacida en La República Dominicana el 12 de julio de 1941 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 21 de septiembre de 2005 en La República Dominicana con Don H., nacido en La República Dominicana el 15 de septiembre de 1962 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y pasaporte del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 6 de octubre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que de las audiencias reservadas se han de considerar elementos objetivos suficientes de los que razonablemente cabe deducir la falta de consentimiento válido.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el

Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una española, dominicana de origen y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada sabe que él tiene tres hijos pero de uno de ellos dice que se llama José cuando es Jorge, también da unos nombres completamente diferentes de los hermanos del interesado. El interesado dice que ella nació en B. cuando fue en S., desconoce el nombre de su madre porque dice que se llama Alba cuando es Álvora, tampoco sabe donde vive porque dice que es en M. cuando es en N., desconoce el trabajo que realiza ella. Por otra parte y aunque no es determinante, existe una gran diferencia de edad entre los interesados pues ella es 21 años mayor que el interesado. No aportan prueba alguna de su relación. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## **Resolución de 2 de Septiembre de 2010 (27ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega su inscripción porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **HECHOS**

1.- Doña G. nacida en Colombia el 3 de marzo de 1957, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 3 de diciembre de 2007 con Don A., nacido en España el 24 de septiembre de 1955 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 4 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de

diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en como pactaran los gastos familiares en un futuro pues él dice que trabajando los dos y ella dice que con el dinero que él gane. También discrepan en los países que les gustaría conocer, números de teléfono respectivos, cuando decidieron contraer matrimonio pues él dice que en el aeropuerto de B. en agosto de 2007 mientras que ella dice que fue cuando se conocieron por teléfono. Difieren en si tienen o no marcas o cicatrices en el cuerpo, sitios que han visitado juntos, gustos personales, aficiones, bancos con los que trabajan. No aportan pruebas concluyentes de su relación. Dadas las circunstancias de este caso, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de

la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de B.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (10ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

#### **HECHOS**

1.- El 30 de agosto de 2007 la Sra. A., de nacionalidad colombiana, nacida en C. (Colombia) el 29 de marzo de 1984, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado por poder el día 25 de junio de 2007 en su población natal, según la ley local, con Don J., de nacionalidad española, nacido en S. el 18 de marzo de 1983. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, pasaporte, certificación de nacimiento y fe de vida y estado; y propia, pasaporte colombiano, certificado negativo de movimientos migratorios y registro de nacimiento.

2.- El 4 de marzo de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 6 de marzo de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto en el que acordaba no acceder a la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento.

4.- Notificada la resolución a los interesados, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su matrimonio es fruto de una relación que inicialmente fue a larga distancia y luego personal y que no está basado en la conveniencia sino en el interés mutuo de compartir sus vidas.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado por poder en Colombia el día 25 de junio de 2007 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que supieron el uno del otro en abril de 2006 por medio de una hermana de ella residente en T., que sin conocerse personalmente tomaron la decisión de casarse a finales de 2006, que se vieron por primera vez en un viaje que él hizo a Colombia en abril de 2007, que contrajeron matrimonio por poder dos meses después y que él ha venido por segunda vez a Colombia "ahora", en marzo de 2008, coincidiendo con la comparecencia en el Registro Civil Consular para la audiencia reservada. A la pregunta sobre cuando empezó su relación sentimental él

responde que los planes para casarse fueron dándose a finales de 2006 y que la relación sentimental “también” fue por esas fechas y ella que la iniciaron después de ella tuviera a su hija en el 2006. Ella alude con bastante concreción a los rasgos destacados de carácter, hábitos notorios y actividades diarias de él, entre las que menciona algunas compartidas, y él elude pronunciarse sobre los de ella diciendo que esas son cosas que se van averiguando viviendo juntos. La alegación de que antes de casarse mantuvieron una relación a distancia no se acredita y tampoco que hayan comunicado en los tres años transcurridos desde la celebración del matrimonio. A mayor abundamiento, consta por las manifestaciones de ambos que él vive en T. con la hermana de ella que los puso en contacto, la interesada se declara sabedora de que la inscripción del matrimonio le permitirá residir en España y, cuando se le pregunta si se ha casado con ese fin, contesta afirmativamente. De otro lado, no se ha aportado al expediente el documento público por el que al parecer el ciudadano español otorgó poder a otra persona para que contrajera matrimonio en su nombre (cfr. art. 1280-5º C. c).

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado/a del Registro Civil Consular de B.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (11ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

#### **HECHOS**

1.- El 16 de enero de 2007 la Sra. D., de nacionalidad colombiana, nacida en M. (Colombia) el 5 de octubre de 1966, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 27 de diciembre de 2006 en C. (Colombia), según la ley local, con Don N., de nacionalidad española, nacido en V. el 12 de agosto de 1978. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado de movimientos migratorios; y, del interesado, certificación de nacimiento, fe de vida y estado y pasaporte.

2.- El 1 de febrero de 2007 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y se libró exhorto al Registro Civil del domicilio del otro contrayente. Recibido en el Registro Civil Consular el 21 de noviembre de 2007 escrito de la promotora a fin de rectificar la dirección que había dado del interesado, se libró nuevo exhorto al Registro Civil de R. en el que compareció el interesado el 1 de febrero de 2008, ratificó la solicitud de inscripción del matrimonio celebrado por poder y fue oído reservadamente.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 25 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a ambos, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que entre el 11 de diciembre de 2001 y el 2 de agosto de 2002 residió en España, que durante ese tiempo conoció al que por esas fechas era su compañero permanente y en la actualidad su esposo y que las respuestas que dieron en la audiencia reservada a las preguntas que se les formularon fueron ajustadas a su realidad.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión, ratificó la resolución recurrida y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.),

entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en C. (Colombia) el día 27 de diciembre de 2006 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron en una discoteca de B. en el año 2002, precisando ella que fue exactamente el día 15 de julio; consta que la promotora regresó a su país el 2 de agosto de 2002 y declaran que no se volvieron a ver hasta que él viajó a Colombia en diciembre de 2006 para contraer matrimonio. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida: si la iniciaron en 2005 -él- o el mismo día en que se conocieron, según refiere ella que, sin embargo, desconoce que él es padre de un niño nacido en 2004; si hablan por teléfono a diario o cada dos o tres días o si decidieron casarse en 2005 o en noviembre de 2006, un mes antes de que se celebrara la boda. Sobre las circunstancias que concurrieron en el matrimonio se observa que el interesado ratificó en el Registro Civil del domicilio la solicitud de inscripción de patrimonio celebrado "por poder" (sic) y, en cambio, en la audiencia declara que estuvo en Colombia para la boda, que asistieron las hijas de ella -ella dice que no fue nadie de su familia- y que se quedó en casa de ella los quince días que duró su estancia, aunque al referirse a la población en la que ella reside, a la que él viajó y donde contrajo matrimonio dice y escribe siempre Caliz (sic), Colombia. Se aprecian igualmente discrepancias que no se justifican fácilmente entre personas que alegan un proyecto de vida en común: si disponen o no de vivienda en España, si han hablado o no de cómo harán frente a los gastos de la unidad familiar o si él la ayuda econonómicamente de forma ocasional -ella- o suele mandarle dinero cada mes, según señala él que, en otro momento de la entrevista dice percibir unos 1.000 € mensuales y cifra los ingresos de ella en tres millones de pesos colombianos (aprox. 1.300 €), cantidad que más que duplica la declarada por la promotora.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de B.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (12ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

#### **HECHOS**

1.- El 8 de abril de 2008 Doña M., de nacionalidad española, nacida en E. el 5 de diciembre de 1978, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 7 de marzo de 2008 en C. (Colombia), según la ley local, con el Sr. J., de nacionalidad colombiana, nacido en C. (Colombia) el 29 de octubre de 1982. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, registro de nacimiento, cédula de ciudadanía, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y propia, certificación de nacimiento, fe de vida y estado, pasaporte y certificado de entradas y salidas del país expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 25 de noviembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 26 de noviembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto acordando denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que desde que se conocieron han mantenido una relación estable apoyada por los actuales avances tecnológicos en telecomunicaciones, que afortunadamente han tenido la oportunidad de verse con cierta periodicidad y que su matrimonio no encaja en absoluto en los parámetros de los de complacencia ya que es ella, con un nivel de vida mucho mejor, la que lo apoya económicamente y contribuye a su manutención y sostenimiento; y aportando, como prueba documental, recibos de giros.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 7 de marzo de 2008 entre una ciudadana española y un nacional colombiano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron en una discoteca de B. en el año 2005, precisando ella que fue en el mes de enero; consta que la promotora estuvo en Colombia entre el 10 y el 31 de enero de 2005, declaran que no se volvieron a ver hasta que ella viajó a Colombia en febrero de 2008 para contraer matrimonio, en fecha que él yerra, y en el recurso alegan que afortunadamente han tenido la oportunidad de verse con cierta periodicidad. Discrepan sobre el inicio de la relación aducida, declarando él que la empezaron directa y personalmente durante la estancia de ella

en Colombia y ella que comenzó por correo electrónico. Se advierte mutuo desconocimiento personal: los dos dan como lugar de nacimiento del otro una población equivocada, él no responde a las preguntas que se le formulan sobre datos de ella como edad, ocupación o mejores amigos y otras las zanja diciendo, en contra de lo que ella indica, que no tiene aficiones, que no escucha la radio o que no usa perfume. Ella refiere que él, que afirma no trabajar, lo hace en una empresa de seguridad y en un gimnasio como instructor y que ella está en el paro y en el recurso alegan que es ella la que contribuye a la manutención y sostenimiento de él, aportando como prueba recibos de giros recibidos por el interesado desde España de remitente no siempre identificado. A mayor abundamiento, consta por sus manifestaciones que su madre vive en España, se declara sabedor de que la inscripción del matrimonio le permitirá residir en nuestro país y, cuando se le pregunta si se ha casado con ese fin, contesta afirmativamente.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de B.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (13ª)**

#### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de B.

#### **HECHOS**

1.- El 16 de enero de 2008 el Sr. J., de nacionalidad colombiana, nacido en P. (Colombia) el 30 de junio de 1984, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado por poder el día 2 de octubre de 2007 en su población natal, según la ley local, con Doña Y., de nacionalidad española, nacida en M. el 26 de enero de 1986. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, certificado de entrada y salida del país expedido por las autoridades colombianas, pasaporte, fe de vida y estado y certificación de nacimiento; y propia, certificado negativo de movimientos migratorios, pasaporte colombiano, y registro de nacimiento.

2.- El 20 de mayo de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el promotor y la interesada fue oída en el Registro Civil de J. el 4 de julio de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 4 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a los interesados, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en las entrevistas en audiencia reservada manifestaron verbalmente que estaban esperando una hermosa bebé, que un mes después nació en J. su hija a la que bautizaron con el nombre de Y. y que la menor tiene derecho a que su padre viva a su lado y vele y cuide de ella; y aportando, como prueba documental, fotocopia simple de un Libro de Familia del que son titulares ambos interesados y en el que se certifica la indicación registral sobre nacimiento de una hija común.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas"

se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado por poder en Colombia el día 2 de octubre de 2007 entre una ciudadana de nacionalidad española adquirida por opción el 26 de junio de 2002, china de origen, y un nacional colombiano y, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que supieron el uno del otro por Internet, a través de un tío; que se han visto directa y personalmente una sola vez, con ocasión de un viaje que ella hizo a Colombia en julio de 2007 (llevando certificación de nacimiento y fe de vida y estado), que antes de regresar a España dejó un poder y que por poder contrajeron matrimonio mes y medio después, en fecha que él equivoca. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida: si ese primer contacto propiciado por el tío fue hace tres años o hace cuatro, si iniciaron la relación en 2004 o el 30 de junio de 2005, según precisa él, o si durante ella han mantenido comunicación continuada por teléfono e Internet o no se han tratado con asiduidad. Consta documentalmente que, tras su único encuentro, ella salió de Colombia el 21 de agosto de 2007; a la pregunta sobre si han pensado en tener hijos, él responde el 20 de mayo de 2008 que ella está embarazada de una niña a la que quieren llamar Y. y ella refiere el 4 de julio de 2008 que han pensado en tener uno o dos hijos y que actualmente ella tiene una niña de treinta días, fruto de su relación con el hermano de su cónyuge; y el promotor alega en el recurso que la hija es común, aportando como prueba documental fotocopia simple de un Libro de Familia del que ambos son titulares y que, no llevando el sello en seco del Ministerio de Justicia, no puede considerarse ejemplar editado oficialmente. Ambos declaran que piensan fijar su residencia en España, explicando ella que “porque se ha casado con él y aquí hay mejor futuro” y añadiendo él que para estar con su esposa, sin aludir a la menor. A mayor abundamiento, el interesado se dice sabedor de que la inscripción del matrimonio le permitirá residir en España y, cuando se le pregunta si lo ha celebrado con ese fin, contesta afirmativamente. De otro lado, no se ha aportado al expediente el documento público por el que al parecer la ciudadana española otorgó poder a otra persona para que contrajera matrimonio en su nombre (cfr. art. 1280-5º C. c).

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de B.

## Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (15ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de L.

### HECHOS

1.- El 17 de diciembre de 2008, Doña L., de nacionalidad española, nacida en L. el 28 de junio de 1979, presentó en el Consulado General de España en L. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 8 de diciembre de 2008 en P. (Cuba), según la ley local, con el Sr. J. de nacionalidad cubana, nacido en P. (Cuba) el 8 de noviembre de 1982. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, certificado de entradas y salidas del país expedido por el Ministerio del Interior de Cuba, certificación de nacimiento, fe de vida y estado, pasaporte y D. N. I.; y, del interesado, certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 17 de diciembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 7 de enero de 2009 la Encargada del Registro Civil Consular de L., considerando que del resultado del trámite de audiencia se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que por alguna inseguridad o mala interpretación de palabras o gestos en el curso de la audiencia no han sido correctamente apreciados sus verdaderos sentimientos y la autenticidad de su unión conyugal; y aportando, como prueba documental, tiques de locutorio, correos electrónicos, comprobantes de transferencias bancarias y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31

de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 8 de diciembre de 2008 entre una ciudadana española y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que coincidieron en octubre de 2004 en el control de llegadas del aeropuerto de L., ella accediendo al país y él desempeñando su trabajo de control de equipajes; que él le pidió y ella le dio el teléfono de la casa donde se iba a hospedar, que salieron varias veces como amigos, que comenzaron la relación en los últimos días de los quince que duró la estancia de ella, que se volvieron a ver con ocasión del viaje que ella hizo a Cuba a principios de octubre de 2008, que hablaron de contraer matrimonio, que sobre el 12 de octubre ella regresó a España para buscar la documentación necesaria, que con ella retornó a Cuba y que se casaron el 8 de diciembre de 2008; y no consta que a 25 de enero de 2010 hayan vuelto a encontrarse. Refieren igualmente que ella no volvió a Cuba en los cuatro años de relación que aducen por motivos económicos y laborales y, fundamentalmente, porque había tenido una hija meses antes de que se conocieran -la niña nació el 15 de agosto de 2004 y ella llegó a Cuba el 27 de octubre de 2004-, explicando ella que el padre de la niña es cubano, que mantuvieron una

relación no formalizada durante seis o siete años, que cuando dio a luz estaban separados, que en 2005 se volvieron a juntar y que al cabo de unos meses lo dejaron definitivamente. Sobre sus comunes proyectos de futuro él dice que vivir juntos en el piso que ella tiene en L. y tener un hijo y que él “trabajaría”, “quizá” poniendo música en una discoteca o en algo que sepa hacer, y trataría de continuar sus estudios de Arquitectura; y ella que vivir juntos en el piso en el que ella vive con su hija en población que no menciona y que él empiece a trabajar en lo que salga y le ayude con la niña. Declaran asimismo que entre noviembre de 2004 y octubre de 2008 se relacionaron a través de correos electrónicos y algunas llamadas telefónicas, que desde que él dejó su empleo en octubre de 2008 vive de lo que le dan sus padres y de ahorros que tenía y que ella no le ayuda económicamente y entre la documental aportada con el recurso hay comprobantes de transferencias bancarias y algunos correos electrónicos, el más antiguo fechado el 2 de agosto de 2008. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Consular de L.

### **Resolución de 3 de Septiembre de 2010 (19ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega su inscripción porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en B.

#### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida en Colombia el 24 de enero de 1957, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 16 de octubre de 2007 con Don J., nacido en Colombia el 6 de febrero de 1958 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 4 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la

doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana, nacionalizada española y un colombiano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en donde y como se conocieron pues el interesado dice que fue en una fiesta en C. en casa de una prima, ella dice que fue en una reunión familiar en su casa porque el interesado y su familia son amigos. Difieren cuando contrajeron matrimonio que ella dice que fue el 19 de octubre de 2007 y el interesado dice que fue el 16 de octubre de 2007. Difieren en los viajes que han hecho juntos y por separado, si han convivido o no antes de casarse, a que se dedican los hermanos de cada uno, gustos culinarios y personales, costumbres personales de cada uno, gustos y aficiones comunes, cuando y como decidieron casarse, etc. La interesada obtiene la nacionalidad española en abril de 2007 y contrae matrimonio con el interesado en octubre de 2007. No aportan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de B.

## **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (9ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de L.

### **HECHOS**

1.- El 12 de enero de 2009 Don J., de doble nacionalidad española y cubana, nacido en L. (Cuba) el 19 de diciembre de 1926, presentó en el Consulado General de España en L.

impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 27 de marzo de 2008 en L. (Cuba), según la ley local, con la Sra. H., de nacionalidad cubana, nacida en P. (Cuba) el 26 de abril de 1956. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación literal de matrimonio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubanos; y, de la interesada, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio, escritura pública de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 12 de enero de 2009, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 12 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de L., considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que esperan tener a su familia bajo la bandera de España.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar

cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la “lex loci”. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 27 de marzo de 2008 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad cubana y española, esta última recuperada el 7 de julio de 2003, y una nacional cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida: si se conocieron en casa de unos amigos o en la cola del pan y, a partir de entonces, ella empezó a lavarle la ropa y a hacerle la comida; si no han hecho ningún viaje juntos o han ido a L., o si conviven desde hace dos años (enero de 2007) o desde la boda, según refiere él, que “cree” que se casaron en marzo o abril del año pasado (2008) y que “ella tiene” un perrito en la casa. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de básicos. Así, ella dice que él, que se declara padre de dos hijos, no tiene ninguno y él, por su parte, vacila y se equivoca en dos ocasiones antes de dar con el nombre de ella. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay una considerable diferencia de edad entre ambos contrayentes, casi 30 años, y que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de L.

## Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (10ª)

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana.

### HECHOS

1.- El 18 de diciembre de 2008 Don J., de doble nacionalidad española y cubana, nacido en L. (Cuba) el 2 de marzo de 1951, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 2 de mayo de 2008 en A. (Cuba), según la ley local, con la Sra. R., de nacionalidad cubana, nacida en J. (Cuba) el 7 de octubre de 1962. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y copias de inscripción de matrimonio con nota marginal de divorcio y de sentencia de divorcio y carné de identidad cubanos; y, de la interesada, certificación literal de nacimiento, copia de inscripción de matrimonio con nota al dorso de divorcio, escritura pública de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 18 de diciembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 7 de enero de 2009 la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que las ligeras imprecisiones resultantes de la entrevista resultan lógicas en cualquier pareja estable y duradera como la suya y que han solicitado la inscripción del matrimonio en el Registro Civil Consular por ser un derecho que él tiene y por los beneficios que conlleva.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31

de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 2 de mayo de 2008 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad cubana y española, esta última recuperada el 24 de marzo de 2008, y una nacional cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos indican que, requerido él para realizar un trabajo de cristalería, se conocieron en casa de ella en mayo de 2006 y que conviven en dicho domicilio desde octubre o noviembre de 2006. Tal manifestación ni resulta acreditada por la documentación aportada al expediente -en toda ella les constan domicilios distintos- ni avalada por sus declaraciones en otros momentos de las entrevistas. Así él refiere que la unidad familiar la componen ellos dos y la madre, la hija, el nieto y el yerno de ella, cuyo nombre no recuerda, y ella que "con ella" viven su hija, su nieto y su yerno y que "con su marido" viven, en dirección que no sabe exactamente, su madre, el menor de sus hijos y sus cuatro hermanos, indicando él que su hijo vive cerca de él con su abuela paterna y con tres de sus tíos paternos y que el cuarto hermano de él reside en otra población. Sobre las razones por las que han contraído matrimonio ahora, él señala que no se casaron antes porque él, en singular, no lo tenía decidido y ella que la demora se debió a que uno de los

hermanos de él lo “embulló para que se hiciera español” y que tramitan la inscripción del matrimonio en el Registro Civil Consular porque su marido le ha dicho que quiere viajar a España -ella “no sabe” a qué parte de España ni cuando- a conocer a unos sobrinos, en tanto que él refiere que desde los años 90 no sabe nada de la familia que tiene en A., que es posible que se vaya a vivir y a trabajar a España y que ella viajaría con él. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

## **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (11ª)**

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

### **HECHOS**

1.- El 22 de mayo de 2008 la Sra. Y., de nacionalidad cubana, nacida en P. (Cuba) el 7 de julio de 1979, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 14 de mayo de 2008 en P. (Cuba), según la ley local, con Don M., de nacionalidad española, nacido en L. el 26 de agosto de 1965. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, certificado de entrada en el país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, certificación de nacimiento, fe de vida y estado, pasaporte y D. N. I.; y, propia, certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 22 de mayo de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 29 de mayo de 2008 el Encargado del

Registro Civil Consular de La Habana, considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que se conocieron a través de las nuevas tecnologías, que mantienen un contacto fluido por Internet y que ambos contestaron de forma precisa a las cuestiones que se les plantearon en la audiencia, disipando cualquier duda sobre el mutuo conocimiento; y aportando, como prueba documental, tickets de locutorio, dos facturas de teléfono, justificante de una orden de transferencia y seis fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento,

siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 14 de mayo de 2008 entre un nacional español y una ciudadana cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que supieron el uno del otro por el padre de ella y compañero de trabajo de él, que ambos varones viajaron a Cuba el 8 de mayo de 2008, el interesado con la documentación necesaria para contraer matrimonio, y que durante esa estancia de poco más de quince días se encontraron por primera y única vez, celebraron la boda e hicieron los trámites para la inscripción del matrimonio en el Registro Civil Consular de La Habana. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan conocido directa y personalmente antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Ella manifiesta que él conoce al hermano de ella que reside en L. con su padre y a otro y que no conoce a los dos restantes porque viven fuera de L. y al respecto él indica que esos dos hermanos, al igual que la promotora, residen en La L. (municipio de la periferia de L. distante 16 kilómetros de la capital), y que no los conoce porque no han ido a la casa y no se los han presentado. Y la alegación de que se conocieron a través de las nuevas tecnologías y de que mantienen contacto fluido por Internet ni se acredita documentalmente ni resulta avalada por las declaraciones de los interesados en las audiencias: él dice que sólo comunican por teléfono, cada dos días más o menos, y que no tienen otra forma de contacto y ella que él la llama por teléfono todos los días, algunos incluso dos veces, que se han escrito correos electrónicos, muy pocos, y que en una ocasión se vieron por la webcam. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

## Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (12ª)

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana.

### HECHOS

1.- El 22 de diciembre de 2008 el Sr. C., de nacionalidad cubana, nacido en G. (Cuba) el 18 de septiembre de 1941, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la trascripción del matrimonio civil que había celebrado el día 10 de junio de 2008 en Z. (Cuba), según la ley local, con Doña E., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en F. (Cuba) el 9 de febrero de 1948. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de soltería y carné de identidad cubanos; y propia, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con nota marginal de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 22 de diciembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 7 de enero de 2009 la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que tras una unión prenupcial contrajeron matrimonio conforme a su ley personal cubana, que, dada la ciudadanía española de la contrayente, solicitaron la inscripción del matrimonio en el Registro Civil Consular al amparo de lo preceptuado en el Código Civil español; y que ella, cuya vida cotidiana se desarrolla dentro de su domicilio, nunca ha viajado ni viajará a España.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31

de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 10 de junio de 2008 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última recién adquirida por opción, y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Así ella manifiesta que conoce a "este hombre" de toda la vida de Z., que es un pueblo pequeño, y que llevan seis o siete años de relación; y él que se conocieron hace tres años en los carnavales de dicha población. Discrepan igualmente sobre el periodo de convivencia previo al matrimonio y ninguno de los dos "recuerda bien" qué día se casaron, equivocando los dos el día, ella también el año y acertando ella en uno de los dos meses consecutivos que facilita. Se advierte mutuo desconocimiento personal que, en el caso de la interesada, se extiende incluso a las menciones de identidad de él: da como primer apellido el segundo y dice que no recuerda el segundo apellido que tiene. Sobre la inscripción del matrimonio él indica que están haciendo el trámite porque ella quiere ir a C., ella que para que ella pueda ir a España, añadiendo que él le pagará el viaje pero no la acompañará; en el recurso se alega que la vida de ella se circunscribe a su casa y que nunca ha viajado ni viajará a España y en un segundo escrito

fechado cuatro meses después, recibido en sobre aparentemente remitido desde Cuba y matasellado en S., se aduce que el esposo, de nacionalidad cubana, no tiene interés en quedarse ya que ha viajado en tres ocasiones a visitar a sus hijos, ciudadanos españoles. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

## **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (14ª)**

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana.

### **HECHOS**

1.- El 12 de diciembre de 2008 Don J., de doble nacionalidad española y cubana, nacido en M. (Cuba) el 3 de mayo de 1949, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la trascripción del matrimonio civil que había celebrado el día 19 de noviembre de 2008 en P. (Cuba), según la ley local, con la Sra. L., de nacionalidad cubana, nacida en L. (Cuba) el 31 de octubre de 1964. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de constancia de que en la de matrimonio se expresa que es soltero y carné de identidad cubanos; y, de la interesada, certificaciones literal de nacimiento y de constancia de que en la de matrimonio se expresa que es soltera y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 12 de de diciembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 29 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que de las audiencias

reservadas se desprendería la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no piensa que incurrieran en contradicciones en el curso del trámite de audiencia ya que se expresaron como lo que son, una pareja unida; y aportando, como prueba documental, testimonio de testigos y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Encargado del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 19 de noviembre de 2008 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad cubana y española, esta última adquirida por opción el 1 de marzo de 2000, y una nacional cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que en junio de 2007, en uno de los viajes que él realiza a L., coincidieron en casa de la hija de ella, cuya suegra, residente en el mismo domicilio, es amiga de él desde la infancia y que antes del matrimonio ya convivían en casa de ella. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así ella manifiesta que la convivencia se remonta a diciembre de 2007 y que él se desplaza a T. aproximadamente cada quince días para ver a sus amistades y él que ella vive con su hijo en L., él en T. bajo el mismo techo que su pareja entre 1982 y 1995, pues conservan una relación fraternal, y va a L. cada dos o tres meses a darse una vuelta pos su esposa y por su hija. Ella refiere que él disfrutó de sus últimos quince días de vacaciones en agosto-septiembre de 2007 y que permanecieron todo el tiempo en L. y él que sus últimas vacaciones fueron en junio de 2008, que el año anterior se tomó quince días en mayo y quince en noviembre y que en las tres ocasiones paso una semana en L. y otra en T., población en la que ambos indican que ella no ha estado nunca. Señala ella que piensa iniciar las gestiones para solicitar la residencia temporal de su esposo en L. y que tenga en el carné de identidad la dirección de ella y al respecto él dice que él ya ha solicitado la residencia temporal en L. para tener como domicilio temporal el de su esposa. Y sobre sus planes para fin de año (las entrevistas se realizan el 12 de diciembre) él manifiesta que piensa reunir a toda la familia en casa de ella y ella que él quiere celebrarlo en casa de sus hija, yerno y nieta pero que ella no está muy decidida a complacerlo porque la hija, a la que conoce personalmente y con la que mantiene cierta relación, tiene un carácter muy fuerte, en tanto que él declara que su esposa no conoce a su hija ni a la familia de ésta porque todos ellos trabajan mucho y no han podido encontrarse. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

## Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (15ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*1.- Por exigencia del principio de concordancia entre el Registro y la realidad no puede admitirse el desistimiento del interesado a la inscripción del matrimonio.*

*2.- Examinado el fondo del asunto, se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial válidamente prestado.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Kiev (Ucrania).

### HECHOS

1.- El 23 de noviembre de 2008 Don J., de nacionalidad española, nacido en H. el 17 de julio de 1958, presentó en la Sección Consular de la Embajada de España en Kiev impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 28 de octubre de 2008 en J. (Ucrania), según la ley local, con la Sra. O., de nacionalidad ucraniana, nacida en P. (Ucrania) el 27 de noviembre de 1963. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento, D. N. I., pasaporte y fe de vida y estado propios; y, de la interesada, certificado de nacimiento, pasaporte ucraniano y declaración de estado civil realizada ante notario ucraniano.

2.- En el mismo día, 23 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que no procedía la inscripción del matrimonio celebrado, puesto que el resultado del trámite de audiencia permitía deducir que era nulo por simulación, y el 9 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de Kiev, apreciando indicios suficientes de inexistencia de real consentimiento matrimonial, dictó auto acordando no autorizar la inscripción.

4.- Notificada la resolución al promotor, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en el trámite de audiencia los dos mostraron un elevado conocimiento mutuo, aunque ella se pusiera algo nerviosa por las dificultades de comprensión del idioma, y que contrajeron matrimonio tras dos años de relación casi diaria por chat, frecuente por teléfono y también postal; y aportando, como prueba documental, dos cartas, facturas de teléfono con detalle de llamadas realizadas entre mayo y noviembre de 2008 y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular informó que, no desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado, ratificaba el auto recurrido y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

6.- Por escrito remitido a este Centro Directivo el 15 de febrero de 2010 el interesado expresa su voluntad de desistir del recurso de apelación presentado el 5 de enero de 2009, alegando que, habida cuenta del tiempo transcurrido, han empezado el trámite en el Registro Civil de Barcelona, ciudad en la que viven los dos; y en un segundo escrito, recibido el 13 de mayo de 2010, el promotor reitera el común deseo de que se anule el recurso, ya que comparten la voluntad de disolver el matrimonio celebrado en Ucrania, están tramitando el divorcio y en breve remitirán el certificado de divorcio local.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009; y las de 26-2ª de octubre de 2001, 13-4ª de octubre de 2003, 16-1ª de julio de 2007 y 18-4ª de enero de 2008, referidas al desistimiento.

II.- Mediante el presente expediente se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Ucrania el día 28 de octubre de 2008 entre un nacional español y una ciudadana ucraniana. Con fecha 9 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de Kiev dictó auto denegatorio contra el que el interesado interpuso recurso, presentando posteriormente, el 15 de febrero y el 13 de mayo de 2010, escritos sucesivos de desistimiento del mismo.

III.- No cabe el desistimiento formulado por el recurrente, porque lo impide el principio de concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral (cfr. arts. 15 y 26 L. R. C.), principio superior sustraído a la voluntad de los contrayentes. Refuerza la anterior conclusión el carácter obligatorio con que se impone en nuestra legislación el deber de promover la inscripción en el Registro Civil a aquellos a quienes se refiere el hecho inscribible, esto es, a los contrayentes en el caso del matrimonio (cfr. arts. 24 y 71 L. R. C.). Por lo demás, no ha de olvidarse que, conforme a los artículos 61 del Código civil y 70 de la Ley del Registro Civil, los efectos civiles del matrimonio se producen desde su celebración. El desistimiento va referido en este caso al recurso presentado, pero el criterio a aplicar ha de ser necesariamente el mismo, porque el expediente promovido se refiere a materia de orden público y con la interposición del recurso se ha iniciado una cuestión procesal que, en tanto no se resuelva, continúa abierta.

IV.- Conforme a reiterada doctrina oficial de esta Dirección General el llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

V.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio

(cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

VI.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

VII.- En este caso resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se advierte contradicción en sus manifestaciones sobre cuestión tan trascendental como la comprensión por cada uno de lo que el otro dice, refiriendo él que hablan a través de una amiga ucraniana que vive en L. y, cuando están solos, con un traductor digital y ella que él escribe en español y el ordenador traduce. Consta en el acta de audiencia a la interesada que a la primera pregunta, “¿Cómo se llama usted?”, respondió con el nombre de la población en la que se celebró el matrimonio y que la entrevista hubo de proseguir con la asistencia de la intérprete de la Embajada de España en Kiev. Precisamente uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación. Él refiere que hace dos años (noviembre de 2006) a él le dio por llamar por teléfono a una agencia matrimonial, donde le facilitaron fotos y direcciones y ella que él la conoció por fotos que ella había dejado hace tres años en la agencia. Enumera el promotor tres viajes suyos a Ucrania de cuatro o cinco días de duración cada uno. Sobre el primero consta que él entró en el país el 27 de junio de 2008 y salió el 29 de junio de 2008, ella indica que se conocieron personalmente el 27 ó 28 de junio y él que durante esa estancia, en día que “no sabe”, tomaron la decisión de casarse; durante la segunda contrajeron matrimonio en fecha que él equivoca, pese a que regresó a España al día siguiente de la boda, y “ahora” ha vuelto, coincidiendo con el inicio en el Registro Civil Consular del expediente para la inscripción del matrimonio. Ella señala que han hablado por Internet sobre sus gustos y menciona como aficiones propias tejer y cuidar flores, como programas preferidos de televisión los políticos y las telenovelas y como sus colores favoritos los brillantes -amarillo, naranja, azul-, en tanto que él dice que le gustan el blanco, el beige y el verde, que en la televisión ve deporte, todo tipo de deporte, y que su hobby es la lectura. Y la alegada comunicación regular y continua durante los dos años que precedieron al matrimonio no queda acreditada con la documental aportada, facturas de teléfono que recogen llamadas realizadas en los cuatro meses inmediatamente anteriores a la celebración del matrimonio. De otro lado, el certificado de matrimonio local no está debidamente apostillado y en él no constan, quizá por tratarse de un ejemplar en extracto, datos obligados en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 L. R. C. y 12 y 258 R. R. C) como hora de celebración, ciertas menciones de identidad -nombre de los padres y estado civil de los contrayentes-, o nombre, apellidos y cualidad del autorizante.

VIII.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.

R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Kiev.

## **Resolución de 8 de Septiembre de 2010 (17ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo emitido por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo.

### **HECHOS**

1.-Doña E., nacida en La República Dominicana el 1 de mayo de 1963 y de nacionalidad dominicana, presentaba en el Consulado de España en Santo Domingo, hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 30 de enero de 2008 con Don J. nacido en España el 3 de abril de 1964 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, acta de nacimiento, certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo dictó acuerdo con fecha 5 de febrero de 2009, denegando la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a vivir como pareja una vez que la ciudadana dominicana se encuentre en España, razones avaladas por las audiencias efectuadas a la ciudadana dominicana y al ciudadano español.

3- Notificado a los interesados, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular remite toda la documentación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56,

65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana, entre una dominicana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se conocen tan sólo unos días antes de la boda, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron a través de una hermana de la interesada porque el interesado vive en una habitación alquilada en el piso de ésta. La interesada no sabe con exactitud la fecha de nacimiento del interesado pues duda entre el día 3 y el 4 de abril, desconoce el nombre de los hermanos del interesado, los estudios que tiene, el salario, desconoce la compañía aérea en la que llegó el interesado, desconocen gustos y aficiones mutuos. Discrepan en donde vivirán después de la boda pues ella dice que en España porque él no quiere vivir en La

República Dominicana, mientras que él dice que no saben donde fijarán definitivamente la residencia porque ella tiene un buen trabajo en su país y él no quiere dejar a sus hijos solos en España (viven con él), dice que no han hablado con quién vivirán los hijos de ella, por su parte la interesada manifiesta que vivirán con los hijos de ella y los de él No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de ese caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respectos de estos matrimonios entre españoles y dominicanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Santo Domingo.

## **Resolución de 10 de Septiembre de 2010 (21ª)**

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá.

### **HECHOS**

1.- El 14 de septiembre de 2007 el Sr. L., de nacionalidad colombiana, nacido en J. (Colombia) el 9 de diciembre de 1967, presentó en el Consulado General de España en Bogotá impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 21 de abril de 2005 en V. (Colombia), según la ley local, con Doña G., de doble nacionalidad española y colombiana, nacida en B. (Colombia) el 22 de abril de 1970. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado de movimientos migratorios; y, de la interesada, certificación literal de nacimiento, fe de vida y estado y pasaporte.

2.- El 27 de noviembre de 2007 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el promotor y la interesada fue oída en el Registro Civil de S. el 23 de mayo de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 26 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que

las inconsistencias apreciadas en el curso de la audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a ambos, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la falta de motivación de la resolución le causa indefensión.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 21 de abril de 2005 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad colombiana y española, ésta última recientemente adquirida por residencia, y un nacional colombiano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Consta por sus manifestaciones que él tiene dos hijos de 14 y 8 años (nacidos en 1993 y 1999) de igual filiación materna y los dos declaran que se conocieron en 1997, explicando ella que fue en Colombia por amistades, que ese mismo año se reencontraron en Londres y que allí iniciaron la relación; y él que se conocieron en Inglaterra. Discrepan sobre pormenores relevantes de dicha relación. Así ella refiere que ha viajado a Colombia “para verle” en tres ocasiones: mes y medio en marzo de 2004, veinte días en abril de 2005 y un mes en marzo de 2007; y él que ella ha ido dos veces para estancias de un mes, una en fecha que no precisa y la otra en abril de 2005, con ocasión de la celebración del matrimonio en día que él equivoca, no recordando que se casaron la víspera del cumpleaños de ella. Él señala que hablan por teléfono “muy a menudo”, ella que comunican por teléfono dos o tres veces por semana y por Internet los sábados y los domingos y ninguno de los dos sabe el número de teléfono del otro; y él dice que no se ayudan económicamente en tanto que ella afirma que le envía dinero a él cuando tiene una urgencia, recalcando que es ella la que le manda a él y no al revés. Ella indica que en 2005 acordaron casarse por teléfono y que ella, en cuanto tuvo oportunidad de ir, fue y él no responde sobre la fecha en que tomaron la decisión, sobre el medio que utilizaron contesta que no recuerda y es ambiguo cuando se le invita a enumerar los familiares de ella que asistieron a la boda: “familiares”. Y, acerca de su futuro domicilio en España, él manifiesta que disponen de vivienda, sin más, y ella que si es posible residirán en el piso que ella comparte actualmente con sus dos hijos y con su madre. A mayor abundamiento, el interesado se dice sabedor de que la inscripción del matrimonio le permitirá residir en España y, cuando se le pregunta si lo ha celebrado con ese fin, contesta afirmativamente.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediatez a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

## Resolución de 13 de Septiembre de 2010 (27ª)

### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- El 31 de enero de 2008 Doña T., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en V. (República Dominicana) el 10 de enero de 1946, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 7 de noviembre de 2002 en U. (República Dominicana), según la ley local, con el Sr. M., de nacionalidad dominicana, nacido en E. (República Dominicana) el 15 de diciembre de 1971. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local, certificación de nacimiento y D. N. I. propios y acta de nacimiento inextensa del interesado.

2.- El 2 de diciembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada y en el mismo día la Juez Encargada del Registro Civil Central, considerando que de las actuaciones realizadas resultaban indicios razonables de matrimonio de conveniencia, dictó acuerdo denegando la práctica de la inscripción.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a ambos contrayentes, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que se ha de presumir la veracidad y buena fe de todo acto, máxime cuando no existen motivos para presumir lo contrario, y que en la actualidad ambos residen en el mismo domicilio; y aportando, como prueba documental, volante de inscripción en el padrón municipal de habitantes de Madrid.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo recurrido, y la Juez Encargada informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007;

29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, mas recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 7 de noviembre de 2002 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, ésta última adquirida por residencia el 1 de febrero de 2001, y un nacional dominicano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que se conocieron en 2000 en un autobús que él conducía y que ella tomó como pasajera pero discrepan sobre los detalles de ese su primer encuentro, refiriendo él que fue a buscarla al aeropuerto y ella que el autobús hacía el trayecto entre V. y la capital; que ella reside en España desde 1992 y viaja a su país de origen un mes cada dos años, y que durante la estancia inmediatamente posterior a la de su primer encuentro decidieron contraer nupcias y celebraron la boda. Transcurren más de cinco años entre el matrimonio y la presentación de la solicitud de inscripción y en la entrevista el interesado indica que "entró" hace siete meses (mayo de 2008) con un visado de tres como turista y que ya no se ha vuelto porque le gusta España. Ella, empleada de hogar interna, refiere que viven juntos desde que él vino y él que se acerca a verla todos los días, que ella libra el domingo y que en su domicilio (de él) viven los cuatro hijos de ella -ella manifiesta que tiene otros tres en la República Dominicana-, a los que atribuye igual apellido paterno, cuyas fechas de nacimiento desconoce y a los que "supone" de edades comprendidas entre 30 y 38 años -su madre dice que en España residen tres, de entre 23 y 26 años y dos filiaciones paternas- y trata de justificar tal suposición explicando que no pregunta la edad. Sobre sus propios

hijos él indica que son tres de dos relaciones que mantenía a la vez y que los hermanos de doble vínculo viven con su abuelo paterno y el otro con su abuela materna y ella yerra dos de los tres nombres, no sabe cuando nacieron ni cuantos años tienen, pese a que el menor nació el año anterior al de inicio de la relación aducida, y también intenta excusar el desconocimiento de datos tan básicos diciendo que ella lleva muchos años en España, que “esos niños” viven allí con su madre y que ella está a su trabajo y no se preocupa de los hijos de él. No consta la comunicación telefónica durante los ocho años que precedieron a la llegada de él a España por los dos declarada y la alegación de que “en la actualidad” residen en el mismo domicilio no se acredita con la certificación de empadronamiento aportada, que expresa que los interesados comparten piso con otras ocho personas, siete de ellas mayores de edad. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay una considerable diferencia de edad entre ambos contrayentes, más de 25 años, y que el Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 13 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## **Resolución de 17 de Septiembre de 2010 (1ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- El 13 de noviembre de 2006, Doña E., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en L. (República Dominicana) el 6 de enero de 1958, presentó en el Registro Civil de B., impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 22 de agosto de 2005 en su población natal, según la ley local, con el Sr. M., de nacionalidad dominicana, nacido en L. (República Dominicana) el 13 de enero de 1971. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local, certificación de nacimiento, D. N. I. y volante de empadronamiento en Barcelona propios; y extracto de acta de nacimiento y pasaporte dominicano del interesado. Ratificada la solicitud

por la promotora, la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 28 de febrero de 2007.

2.- El 20 de febrero de 2008 el Registro Civil Central interesó del B. y del Consular de S. que se celebraran las audiencias reservadas con los contrayentes, trámite que se realizó con la promotora el 9 de mayo de 2008 y con el interesado el 29 de septiembre de 2008.

3.- El 29 de diciembre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central, considerando que de las audiencias realizadas resultaban elementos objetivos suficientes para deducir la falta de consentimiento válido, dictó acuerdo denegando la práctica de la inscripción del matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en las respuestas que dieron a las preguntas que se les formularon no incurrieron en contradicciones ni en lagunas y que los pocos datos que manifestaron desconocer el uno del otro son irrelevantes, que en el modelo de familia de la República Dominicana son habituales las relaciones con varias personas sin que ello conlleve fraude y que el hecho de que ambos tengan hijos no fue obstáculo para que quisieran formar una familia en común.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, mas recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.),

entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 22 de agosto de 2005 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, ésta última adquirida por residencia el 5 de marzo de 2002, y un nacional dominicano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así ella indica que se conocen hace muchos años, dando como referencia que su hija por entonces tenía 6 y ahora 14 (es decir, hace ocho años, en 2000), y que considera que son pareja desde hace cinco (2003) y él que ella reside legalmente en España desde 1997, que se conocieron en diciembre de 2002 durante unas vacaciones de ella en la República Dominicana, que comenzaron la relación inmediatamente, nada más conocerse, que al mes y pico ella regresó a España y que luego ella ha seguido viajando a su país natal todos los años, en tanto que ella señala que antes iba todos los años y en la actualidad cada dos. Con respecto a los familiares asistentes a la boda ella enumera a su hijo mayor y a su hermana E. y al padre, la madre y el hermano mayor del interesado y éste dice que por su parte fueron su padre y dos hermanos y por la de ella la madre y tres hermanas. Los dos refieren que desde que se han casado ella sólo ha podido viajar una vez a su país de origen, añadiendo ella que él no ha estado nunca en España y ni siquiera le ha hablado de que tenga intención de venir, porque prefiere que sea ella la que vaya a S. y, manifestando en otro momento de la entrevista que su verdadera intención es la de convivir con su esposo, sin ningún otro interés, y, no obstante, presenta la solicitud de inscripción del matrimonio en el Registro Civil español transcurrido más de un año desde la celebración. Y la manifestación de que desde hace cinco años se relacionan por teléfono casi todos los días -ella- o cada dos -él- no se acredita. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular de S. viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Juez Encargado del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.

R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## **Resolución de 20 de Septiembre de 2010 (9ª)**

IV.6.2.1- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **HECHOS**

1.- Don Y., nacido en Cuba el 16 de julio de 1980 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 3 de diciembre de 2008 con Doña N., nacida en Cuba el 21 de julio de 1966 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con marginal de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 28 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, la interesada, mediante representante legal, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56,

65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un cubano y una cubana, nacionalizada española y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado manifiesta que no sabe de su padre desde los 12 años y que éste vivía en B., sin embargo ella declara que el padre del interesada le abandonó desde los cinco años y que no saben su paradero. Manifiesta la interesada que se comunican a través de correo electrónico, que ella manda correos a través de un amigo del interesado, porque éste no tiene correo, pero que no sabe el nombre de éste amigo, el interesado manifiesta al respecto que este amigo, a través del cual se mandan correos se llama, J. Declara el interesado que excepto la primera vez cuando se conocieron, se ha quedado con su mujer en la casa de ella en L., que en esta casa viven la abuela y un tío, sin embargo la interesada afirma que el interesado se ha empezado a quedar en su casa a partir de su viaje en febrero de 2008, que antes se quedaba por ahí. Aunque no es determinante la interesada es 14 años mayor que el interesado. Dadas

las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 23 de Septiembre de 2010 (4ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- El 9 de octubre de 2007 Don A., de nacionalidad española, nacido en B. el 27 de mayo de 1951, presentó en el Registro Civil de S., impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 14 de agosto de 2006 en S. (República Dominicana), según la ley local, con la Sra. M., de nacionalidad dominicana, nacida en L. (República Dominicana) el 6 de febrero de 1957. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; D. N. I., certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripciones marginales de separación y de divorcio y volante de empadronamiento en C. propios; y pasaporte dominicano y extracto de acta de nacimiento de la interesada.

2.- En el mismo día, 9 de octubre de 2007, el promotor ratificó la solicitud y fue oído reservadamente y el 13 de marzo de 2008 la interesada compareció en el Registro Civil Consular de S., ratificó la solicitud y se celebró el trámite de audiencia. El Ministerio Fiscal dio el visto y conforme y el Juez Encargado del Registro Civil de S. dispuso la remisión del expediente al Central, en el que tuvo entrada el 19 de junio de 2008.

3.- El 12 de noviembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central, considerando que de las actuaciones realizadas resultaban indicios razonables de matrimonio de conveniencia, dictó acuerdo denegando la inscripción.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que se le ha denegado la inscripción del matrimonio por tan sólo algunas manifestaciones contradictorias, que desde que se casaron en 2006 han mantenido la relación pese a la distancia, que él es de edad avanzada y pretende retirarse en la República Dominicana ya que allí gozaría de una vida más tranquila y que quieren inscribir el matrimonio para pasar temporadas en uno y otro país; y aportando, como prueba documental, justificantes de envíos de dinero y fotocopia de su pasaporte con sello de entrada y sello de salida de la República Dominicana.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido por sus propios fundamentos, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, mas recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo

criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 14 de agosto de 2006 entre un nacional español y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Coinciden en declarar que se conocieron hace cuatro años (a finales de 2003 o principios de 2004), añadiendo él que estaba de vacaciones en un hotel y que el guardia de seguridad se la presentó y ella que al cabo de una semana él volvió a España, y discrepan sobre si la relación comenzó inmediatamente, nada más conocerse, o transcurrió un año entre uno y otro hecho. Se advierte un acusado desconocimiento personal que no se justifica fácilmente entre quienes manifiestan haber hablado por teléfono todos los días -ella- o cada dos -él- durante un tiempo, cuatro años, que puede estimarse suficiente para un amplio conocimiento recíproco. Así a ella "le parece" que él tiene 64 años (tiene 56), desconoce también día y mes de nacimiento, refiere que vive en un pueblo que se llama L. y facilita un número de teléfono completamente distinto al que él proporciona; y él, por su parte, ignora la fecha de nacimiento de ella, el nombre de sus padres -ella dice que su madre asistió a la boda-, indica que tiene tres hermanas y que él sabe el nombre de dos -ella declara dos y de nombres distintos- y de sus tres hijos, todos ellos residentes en la casa materna según su madre, sabe el nombre y la edad de la menor y trata de justificar su ignorancia de datos tan básicos de los dos restantes explicando que la otra chica está casada y que el chico vive en N. La alegación de que en los dos años y medio transcurridos desde la celebración del matrimonio han comunicado regularmente por teléfono no se acredita y los cuatro justificantes de envíos de dinero por diferentes importes que se aportan (de octubre de 2006, septiembre y octubre de 2008 y febrero de 2009) no avalan la común manifestación de que desde que se conocieron él le envía mensualmente una cantidad fija. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular de S. viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

## Resolución de 23 de Septiembre de 2010 (8ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### HECHOS

1.- Doña S., nacida en Cuba el 2 de junio de 1985 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 20 de marzo de 2008 con Don M., nacido en España el 5 de abril de 1952 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 7 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, el interesado, mediante representante legal, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales como fotografías, facturas telefónicas, etc.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de

lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un español y una cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce el lugar de nacimiento del interesado así como el lugar donde viven sus padres. Discrepan en la fecha en que se conocieron porque él dice julio de 2007 y ella agosto de 2007. Manifiesta el interesado que se comunican por teléfono y correos electrónicos mientras que la interesada dice que por teléfono, no coincidiendo en los números de teléfono de cada uno. Discrepan en el lugar donde decidieron contraer matrimonio porque él dice que en L. y ella que por teléfono. Difieren en los regalos que se han hecho mutuamente porque ella declara que se han regalado una cadena de oro y un oso de peluche con motivo de la boda, mientras que él no especifica los regalos y dice que se los hacen por cariño. El interesado manifiesta que ella tiene dos hermanas llamadas S. y M., sin embargo ella dice que tiene sólo una llamada S., por otra parte la interesada dice que él tiene una hermana llamada Me-, cuando se llama Ma-. Discrepan en gustos culinarios, aficiones y deportes; la interesada es asmática y lleva un tratamiento al respecto cosa que él ignora al declarar que ella no padece enfermedad alguna y no sigue tratamientos. El interesado afirma que ella dejó el trabajo al casarse con él porque el estado obliga a dejarlo al contraer matrimonio, dice que ella no habla ningún idioma cuando habla italiano, por su parte la interesada manifiesta que él es profesor de riesgos laborales en la Universidad de B. y que habla español y catalán, cuando en realidad trabaja en la Generalidad de Cataluña y dice que habla francés e inglés. El interesado declara que la casa donde vive la interesada con sus familiares es del estado porque en Cuba todo pertenece al estado, sin embargo ella afirma que la casa donde vive con sus familiares es propiedad de su bisabuela. También discrepan en la frecuencia de la cantidad de dinero que el interesado le envía porque dice que es mensual y ella dice que es cada tres o cuatro meses y le manda el dinero cuando alguna amistad viaja

a Cuba. Por otra parte y sin que sea determinante, el interesado es 33 años mayor que la interesada. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

## **Resolución de 27 de Septiembre de 2010 (7ª)**

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Argel.

### **HECHOS**

1.- Don M., nacido en Argelia el 10 de noviembre de 1969, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Argelia el 24 de septiembre de 2008 con Doña L., nacida en Argelia el 21 de noviembre de 1986 y de nacionalidad argelina. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 10 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Mediante escrito de fecha 21 de septiembre de 2009, el interesado, señor M., desiste del recurso presentado, manifestando que está en proceso de divorcio de la señora R.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Argelia entre una argelina y un español, de origen argelino, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Existen discrepancias en el modo en que se conocieron porque ella dice que no se conocían previamente al matrimonio y que la hermana del interesado la vio por la calle y le preguntó si quería conocer al interesado, esto ocurrió el 2 de agosto de 2008, y que luego los presentó la hermana del interesado en un

restaurante, y unos días después se concretó el matrimonio entre las familias; por su parte el señor M. declara que sí se conocían antes del matrimonio y que los presentó la hermana de él en un restaurante. En el recurso interpuesto por el interesado, éste da otra versión ya que dice que los interesados se conocían desde hace mucho tiempo atrás y que después contrajeron matrimonio el 24 de septiembre de 2008. Discrepan en gustos y aficiones, en si el interesado le envía o no dinero a ella porque mientras que el interesado declara que no remitía dinero a la señora R., ésta mencionó que sí, que no le enviaba una cantidad fija y que dependía de sus visitas. La interesada desconoce el salario que percibe el interesado, desconocen los números de teléfono, discrepan en gustos y aficiones, en los regalos que se han hecho. Por otra parte, y aunque no es determinante, el interesado es diecisiete años mayor que la interesada. Dadas las circunstancias de este caso, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Argel.

### **Resolución de 28 de Septiembre de 2010 (14ª)**

#### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Doña Y., nacida en Cuba el 25 de noviembre de 1981 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 2 de mayo de 2008 con Don J., nacido en España el 19 de marzo de 1976 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 27 de

enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, el interesado, mediante representante legal, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la

doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en si se conocían o no antes del matrimonio porque él dice que no y ella que sí, se puede concluir que no se conocían físicamente antes del matrimonio pues el interesado viajó a la isla el 29 de abril de 2008 y contrajo matrimonio el 2 de mayo de 2008, en este sentido. Difieren en cuando comenzaron la relación sentimental pues ella dice que fue al mes de conocerse, es decir en enero de 2007 y él dice que en marzo de 2007, en si han convivido o no antes del matrimonio pues ella dice que sí y él que no. Tampoco coinciden en como y cuando decidieron contraer matrimonio pues ella declara que fue por vía telefónica y él que por internet. La interesada manifiesta que piensa residir en España porque tiene familiares lo que difiere de lo declarado por el interesado pues dice que vivirán en España porque es donde él tiene su trabajo. El interesado afirma que ella tiene dos hermanos por parte de madre cuando tiene sólo uno. Discrepan en gustos y aficiones, enfermedades de cada uno pues él dice que es asmático y ella dice que él no padece de ninguna enfermedad. El desconoce la dirección y el teléfono de ella. Ella desconoce el salario de él y que actualmente está en paro. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 29 de Septiembre de 2010 (8ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

## HECHOS

1.- Doña M., nacida en Cuba el 23 de julio de 1952 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 8 de agosto de 2008 con Don R. nacido en Cuba el 12 de marzo de 1964 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 7 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren

los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una española de origen cubano y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados ya estuvieron casados, según consta en la sentencia de divorcio contrajeron matrimonio en 2005 y se divorciaron el 23 de mayo de 2006; sin embargo el interesado manifiesta que se casaron por primera vez el 31 de diciembre de 1993, habiendo conocido a la interesada ese mismo año, la interesada declara al respecto que conoció al interesado en 1990 y comenzaron una relación de pareja en 1993 y se casaron el 18 de enero de 2005. Discrepan en donde vivieron después de conocerse y hacerse pareja ya que ella afirma que se el mismo año 1993 comienzan a vivir en casa de su madrina, mientras que él dice que después de casarse en 1993 se quedaron a vivir en el taller donde el interesado trabajaba. Tampoco coinciden en donde celebran los fines de año pues ella dice que en casa de un matrimonio amigo: J. y J., y él manifiesta que hacen fiestas familiares donde participan ellos solos aunque a veces viene un amigo llamado L. Discrepan en los regalos que se han hecho y manifiestan que no tienen pruebas de la relación, manifestando el interesado que debido a un ciclón que acabó con las pruebas; él declara que piensan ir a España a vivir y trabajar y que ella tiene familiares en España. Hay que destacar que los interesados se divorcian en 2006, ella obtiene la nacionalidad española en 2007 y contraen matrimonio en 2008, cuando piensan ir a España para vivir y trabajar. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

#### IV.6.3.- Por extranjeros

### **Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (13ª)**

#### IV.6.3.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Si los dos contrayentes eran extranjeros cuando se celebró el matrimonio y uno de ellos ha adquirido posteriormente la nacionalidad española, el matrimonio, que se rige por la ley extranjera, es inscribible en el Registro competente por transcripción de la certificación extranjera, sin que haya puntos de conexión que justifiquen la aplicación de la ley española sobre ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana.

#### **HECHOS**

1.- El 12 de noviembre de 2008 el Sr. J., de nacionalidad cubana, nacido en C. (Cuba) el 2 de enero de 1966, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 14 de mayo de 2004 en L. (Cuba), según la ley local, con Doña D., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en V. (Cuba) el 18 de diciembre de 1972. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificado de salida del país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería, certificaciones literales de matrimonio, con nota al margen de divorcio, y de sentencia de divorcio y carné de identidad cubanos; y propia, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con nota al margen de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 12 de noviembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 14 de noviembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en 2008 se separaron por primera vez en casi cinco años de matrimonio y que durante ese lapso de tiempo comunicaron por correo electrónico; y aportando, como prueba documental, correos electrónicos y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil; 66, 85 y 256 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 26-1ª de noviembre de 2001; 24-1ª de mayo, 29-5ª de junio y 11-2ª, 3ª y 4ª de septiembre de 2002; y 14-1ª de enero

de 2003; 31-4ª de enero y 28-2ª de junio de 2006, 29-10ª de marzo y 24-7ª de abril de 2007, 1-8ª de diciembre de 2008 y 3-3ª de julio de 2009.

II.- Se solicita la inscripción en el Registro Civil español de un matrimonio civil celebrado en Cuba el día 14 de mayo de 2004 entre dos ciudadanos cubanos, uno de los cuales obtuvo la nacionalidad española por opción el 18 de enero de 2007. La petición no fue atendida por la Encargada del Registro Civil Consular, que el 14 de noviembre de 2008 acordó denegar la transcripción, por considerar que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Dispone el artículo 66 RRC que “en el Registro constarán los hechos que afecten a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales”. En el presente caso el hecho inscribible -el matrimonio- afecta a una española, acaeció antes de que esta optase por la nacionalidad española y, conforme al artículo 15 LRC y al reglamentario transcrito, puede tener acceso al Registro Civil español siempre, claro es, que se cumplan los requisitos exigidos. La inscripción se pretende sobre la base de una certificación de Registro extranjero. El artículo 85 RRC determina al respecto que “para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de Registro extranjero, se requiere que este sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española”. El acta de matrimonio aportada ha de considerarse válida y eficaz, por no apreciarse defecto formal o material que pudiera invalidarla, y ha de estimarse que en ella concurren los requisitos que señala el citado artículo 85 RRC y que, en consecuencia, constituye título válido para la inscripción.

IV.- En estos supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero por dos ciudadanos extranjeros en los que, subsistiendo el vínculo, uno al menos de los cónyuges adquiere la nacionalidad española, pasando el Registro Civil español a ser sobrevenidamente competente para la inscripción (cfr. art. 15 L. R. C.), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que no procede que se apliquen las normas españolas sobre consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, porque la capacidad de los contrayentes a la fecha de celebración del matrimonio, que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 C. c.). Siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones en la materia de esta Dirección General, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros, que autorizaron la formalización del matrimonio.

V.- Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso sino que, en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse cuando llegue a concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro Ordenamiento jurídico. No sucediendo así en este matrimonio civil formalizado por dos ciudadanos cubanos ante funcionaria del Registro Civil extranjero y no habiendo razones para dudar de la validez del mismo, procede su inscripción.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Ordenar que se inscriba en el Registro Civil Consular el matrimonio celebrado el día 14 de mayo de 2004 en L. (Cuba) entre el Sr. J. y Doña D.

Madrid, 6 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

## Resolución de 6 de Septiembre de 2010 (18ª)

### IV.6.3.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Si los dos contrayentes eran extranjeros cuando se celebró el matrimonio y ambos han adquirido posteriormente la nacionalidad española, el matrimonio, que se rige por la ley extranjera, es inscribible en el Registro competente por transcripción de la certificación extranjera, sin que haya puntos de conexión que justifiquen la aplicación de la ley española sobre ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Con fecha 27 de junio de 2007, Don F., nacido en B. el 6 de enero de 1927, y de nacionalidad hispano-venezolana presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio civil que había celebrado el día 15 de febrero de 1965 en Venezuela según la ley local, con Doña M., nacida en A. el 3 de noviembre de 1925 y de nacionalidad hispano-venezolana. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificado de defunción de la interesada.

2.- Mediante acuerdo de fecha 3 de julio de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio ya que debido a que la interesada ha fallecido no se puede practicar la audiencia a la misma.

3.- Notificada la resolución al interesado, éste interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opone al recurso interpuesto al considerar la resolución recurrida conforme a derecho. La Juez Encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil; 66, 85 y 256 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 26-1ª de noviembre de 2001; 24-1ª de mayo, 29-5ª de junio y 11-2ª, 3ª y 4ª de septiembre de 2002; y 14-1ª de enero de 2003; 31-4ª de enero y 28-2ª de junio de 2006, 29-10ª de marzo y 24-7ª de abril de 2007, 1-8ª de diciembre de 2008 y 3-3ª de julio de 2009.

II.- Se solicita la inscripción en el Registro Civil español de un matrimonio civil celebrado en Venezuela el día 15 de febrero de 1965 entre dos ciudadanos venezolanos, de origen español, los cuales recuperaron la nacionalidad española: el 16 de enero de 1995, según el artículo 26 del Código Civil, que habían perdido por razones de emigración. Se da la circunstancia de que la interesada falleció en marzo de 2007. La Juez Encargada del Registro Civil deniega la inscripción del matrimonio porque no se han podido realizar las entrevistas en audiencia reservada al haber fallecido la interesada, con independencia de lo que pueda acordarse caso de seguirse expediente gubernativo de inscripción del matrimonio fuera de plazo, conforme a lo establecido en el artículo 257 y 341 y siguientes del Reglamento del Registro Civil. Este acuerdo constituye el objeto del recurso.

III.- Dispone el artículo 66 RRC que “en el Registro constarán los hechos que afecten a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales”. En el presente caso el hecho inscribible -el matrimonio- afecta a dos españoles, acaeció antes de que éstos recuperasen la nacionalidad española, que habían perdido por causa de emigración y al adquirir la venezolana y, conforme al artículo 15 LRC y al reglamentario transcrito, puede tener acceso al Registro Civil español siempre, claro es, que se cumplan los requisitos exigidos. La inscripción se pretende sobre la base de una certificación de Registro extranjero. El artículo 85 RRC determina al respecto que “para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de Registro extranjero, se requiere que este sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española”. El acta de matrimonio aportada ha de considerarse válida y eficaz, por no apreciarse defecto formal o material que pudiera invalidarla, y ha de estimarse que en ella concurren los requisitos que señala el citado artículo 85 RRC y que, en consecuencia, constituye título válido para la inscripción.

IV.- En estos supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero por dos ciudadanos extranjeros en los que, uno al menos de los cónyuges adquiere la nacionalidad española, pasando el Registro Civil español a ser sobrevenidamente competente para la inscripción (cfr. art. 15 L. R. C.), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que no procede que se apliquen las normas españolas sobre consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, porque la capacidad de los contrayentes a la fecha de celebración del matrimonio, que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 C. c.). Siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones en la materia de esta Dirección General, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros, que autorizaron la formalización del matrimonio.

V.- Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso sino que, en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse cuando llegue a concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro Ordenamiento jurídico. No sucediendo así en este matrimonio civil formalizado por dos ciudadanos cubanos ante funcionaria del Registro Civil extranjero y no habiendo razones para dudar de la validez del mismo, procede su inscripción.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Ordenar que se inscriba en el Registro Civil Consular el matrimonio celebrado el día 15 de febrero de 1965 en Venezuela entre Don F. y Doña M.

Madrid, 6 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

### **Resolución de 9 de Septiembre de 2010 (16ª)**

IV.6.3.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*1.- Si los dos contrayentes eran extranjeros cuando se celebró el matrimonio y uno de ellos ha adquirido posteriormente la nacionalidad española, el matrimonio, que se rige por la ley extranjera, es inscribible en el Registro competente por transcripción de la certificación*

*extranjera, sin que haya puntos de conexión que justifiquen la aplicación de la normativa española sobre capacidad matrimonial.*

*2.- El proceso de adquisición de la nacionalidad española se perfecciona en el momento en que se practica la inscripción en el Registro Civil, que es constitutiva del hecho, sin perjuicio de que sus efectos se retrotraigan a la fecha del acta exigida por el artículo 23 del Código. Así se deduce de los artículos 64 de la Ley y 224 y 229 del Reglamento.*

En el expediente sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **HECHOS**

1.- El 8 de enero de 2007 Don A., de nacionalidad española, nacido el 1 de enero de 1965 en A. (Marruecos), presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 5 de septiembre de 2005 en C. (Marruecos), según la ley local, con la Sra. I., de nacionalidad marroquí, nacida en dicha población el 18 de octubre de 1974. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local y certificación literal de nacimiento y D. N. I. propios.

2.- El 19 de diciembre de 2007 el Registro Civil Central interesó del de V. que se requiriera al promotor a fin de que aportara certificado de capacidad matrimonial obtenido antes del matrimonio que se pretende inscribir y certificado de nacimiento de la interesada, acompañado de su correspondiente traducción por traductor jurado, y el 15 de abril de 2008 presentó directamente en el Registro Civil Central la certificación de nacimiento requerida y un certificado de capacidad matrimonial expedido en fecha 12 de marzo de 2008 por el Departamento notarial del Consulado General del Reino de Marruecos en Madrid.

3.- El 30 de mayo de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado entre dos contrayentes marroquíes y, por tanto, el interesado no había obtenido previamente el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que contrajo matrimonio en Casablanca el 5 de septiembre de 2005, que el D. N. I. le fue expedido el 7 de diciembre de 2006 y que no sabía que había perdido la nacionalidad marroquí el 8 de marzo de 2005, día del juramento.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación por sus propios fundamentos del acuerdo recurrido, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 9, 11, 49 y 78 del Código civil; 2, 15, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil; 12, 66, 85, 256 y 342 del Reglamento

del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, de 26-1ª de noviembre de 2001; 24-1ª de mayo, 29-5ª de junio y 11-2ª, 3ª y 4ª de septiembre de 2002; 14-1ª de enero de 2003, 2-4ª de junio de 2004, 14-2ª de junio de 2005, 1-4ª de enero y 28-2ª de junio de 2006, 29-10ª de marzo y 24-7ª de abril de 2007, 1-8ª de diciembre de 2008 y 31-5ª de marzo 3-3ª de julio de 2009.

II.- Conforme establece el artículo 49-II del Código civil, cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- Consiguientemente, por exigencia del principio de legalidad básico en el Registro Civil (cfr. arts. 23 L. R. C. y 85 R. R. C.), habría de denegarse la inscripción de un matrimonio celebrado el 5 de septiembre de 2005 en Marruecos entre un español y una marroquí. La calificación del Encargado alcanza, sin duda, a la comprobación del cumplimiento de los requisitos legales exigidos para la validez del vínculo (cfr. arts. 65 C. c. y 256 R. R. C.) que, en el caso que es objeto del presente recurso, se concreta, habida cuenta de la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, en la previa tramitación de un expediente registral tendente a obtener certeza sobre su capacidad matrimonial. En principio, por tanto, no cabe considerar que los dos contrayentes eran extranjeros en el momento en que se celebró el matrimonio y que, subsistente el vínculo cuando uno de ellos adquiere la nacionalidad española, debe inscribirse en el Registro Civil español competente reconociendo como título inscribible la mera certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración.

IV.- Sin embargo, en este concreto supuesto, hay que entrar a examinar una cuestión previa, que condiciona la aplicación de la anterior doctrina, relativa a si en el momento de la celebración del matrimonio el contrayente, hoy español por residencia, ya había adquirido esta nacionalidad o todavía continuaba sujeto a su anterior estatuto personal marroquí. La duda se suscita porque, si bien la promesa o juramento y la renuncia a su anterior nacionalidad marroquí, exigidas por el artículo 23 del Código civil como requisitos de eficacia de la adquisición, se habían formalizado mediante acta ante el Encargado del Registro Civil con fecha de 8 de marzo de 2005, la inscripción registral de tal acta no se produjo hasta el 24 de agosto de 2006, fecha muy posterior al matrimonio celebrado el 5 de septiembre de 2005.

V.- Es posición unánime de la doctrina que la inscripción en el Registro Civil es un requisito inexcusable para la adquisición sobrevenida o derivativa de la nacionalidad española (supuestos de residencia, carta de naturaleza, opción y recuperación), y así resulta de lo dispuesto en el artículo 330 del Código civil, que configura tal inscripción como constitutiva del hecho adquisitivo, al disponer que “No tendrán efecto alguno legal las naturalizaciones mientras no aparezcan inscritas en el Registro, cualquiera que sea la prueba con que se acrediten y la fecha en que hubiesen sido concedidas”. Este precepto, que reproduce el tenor literal del artículo 96 de la Ley del Registro Civil de 1870 y responde al mandato contenido en la base 9ª de la Ley de Bases del Código civil de 1888, supone elevar la inscripción registral a la categoría de requisito “sine qua non” de la nueva situación jurídica derivada del cambio de estado civil que produce la adquisición de la nacionalidad española. En idéntico sentido el artículo 23 del Código civil subordina “la validez de la adquisición de la nacionalidad española” por opción, carta de naturaleza o residencia al requisito de su inscripción en el Registro Civil español. Por tanto, mientras no se practique la inscripción, los interesados no llegan a adquirir válida y eficazmente la nacionalidad española.

VI.- Cuestión distinta es la posibilidad de entender que la eficacia de la inscripción, una vez practicada, se retrotrae a la fecha del acta de declaración de la voluntad de optar o recuperar o

a la de formalización del juramento o promesa, por ser éste el momento en el que el adquirente, como sostiene parte de nuestra doctrina jurídica y de la oficial de este Centro Directivo, agota la actividad a él exigida. Dicha retroacción de efectos ha de aplicarse dentro del obligado respeto a la Constitución, que en su artículo 9 garantiza la seguridad jurídica y la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras, no favorables o restrictivas de derechos individuales, y de los límites impuestos por nuestro Ordenamiento legal. No obstante su carácter excepcional, la eficacia retroactiva cabe cuando se pueda entender que produce efectos favorables para los interesados y, por tanto, la retroactividad de la eficacia de la inscripción que proclama el párrafo tercero del artículo 64 de la Ley del Registro Civil está sujeta a la condición de actuar “in bonus”, de forma que queda excluida en los casos en que pueda entenderse que opera “in peius”, esto es, con efectos perjudiciales o limitativos de los derechos del interesado o de terceros, como sucedía en el caso objeto de la Resolución de este Centro Directivo de 14-2ª de junio de 2005, que en base a la existencia de efectos perjudiciales para el interesado negó el reconocimiento de eficacia retroactiva a la inscripción. Por identidad de razón no es admisible en el presente caso la retroacción, que arrastraría la consecuencia de la nulidad del matrimonio celebrado por el interesado en fecha en que, desplegada la actividad que le es exigible -comparecer ante el funcionario competente dentro de los ciento ochenta días siguientes a la notificación, pasados los cuales caduca la concesión, para renunciar a la nacionalidad anterior, prestar la promesa o juramento legalmente exigidos y solicitar su inscripción como español en el Registro-, le queda impedida la prueba de la nacionalidad española por causa de la demora de la Administración registral en practicar la inscripción de su naturalización, hecho ajeno a su voluntad por el que no ha de verse perjudicado en el ejercicio de los derechos vinculados a su nuevo “status” nacional.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Ordenar que se inscriba en el Registro Civil Central el matrimonio celebrado el 5 de septiembre de 2005 en C. (Marruecos) entre Don A. y la Sra. I.

Madrid, 9 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

#### **IV.9.- Rectificaciones**

### **Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (2ª)**

IV.9.- Rectificación en inscripción de matrimonio

*No prospera, por no resultar acreditado el error invocado, la rectificación en inscripción de matrimonio de la fecha de nacimiento de uno de los cónyuges.*

En las actuaciones sobre rectificación de error en inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de R.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de M. el 13 de junio de 2008, Doña F., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación en su inscripción de matrimonio del dato relativo a la fecha su nacimiento, que, según la compareciente, es el 17 de junio de 1936 y no el 13 de abril de 1936 como consta. Aportaba la siguiente

documentación: libro de familia, DNI, dos certificaciones de partida de bautismo, inscripción de nacimiento, inscripción de matrimonio y volante de empadronamiento.

2.- El expediente fue remitido al Registro Civil de R., cuya encargada, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, dictó auto el 14 de agosto de 2008 denegando la rectificación solicitada por no quedar acreditado el error alegado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la rectificación y alegando que en la transcripción de su comparecencia inicial se produjo un error en el sentido de que la verdadera fecha de su nacimiento es el 17 de junio de 1934 y no el 17 de junio de 1936 como se hizo constar en la solicitud.

5.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, consideró ajustado a derecho el auto recurrido. El encargado del Registro Civil de R. remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 295 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 27-2ª de noviembre de 2000; 5-1ª de junio de 2001; 15 de marzo de 2003; 23-4ª de enero y 29-6ª de junio de 2006; 27-3ª de junio de 2008 y 7 de marzo de 2009.

II.- Pretende la promotora la rectificación en su inscripción de matrimonio del dato correspondiente a la fecha de su nacimiento, alegando que la correcta es el 17 de junio de 1936 y no el 13 de abril de 1936 como por error consta. La encargada del Registro Civil de R. denegó la rectificación por falta de acreditación del error invocado. Contra dicha resolución recurre la interesada alegando que la fecha correcta que solicita es el 17 de junio de 1934 y que la que quedó reflejada en la comparecencia inicial obedeció a un error de transcripción.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse mediante sentencia recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). Además, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro, es necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha sido probado en el presente caso. La interesada aporta entre las pruebas para acreditar el error dos certificaciones de bautismo. Según una de ellas, expedida en 2005, el nacimiento se produjo el 17 de junio de 1934 y según la otra, que se expidió en 1954, el nacimiento ocurrió el 17 de junio de 1935. Por otro lado, también constan dos DNI, ambos expedidos en 2005, pero en uno figura como fecha de nacimiento el 15 de abril de 1936 y en otro el 17 de junio de 1934. Y, en cualquier caso, según la certificación literal de nacimiento también aportada (recuérdese que el artículo 41 LRC dispone que la inscripción de nacimiento hace fe de la mención relativa a la fecha del mismo), resulta que la interesada nació en realidad el 16 de junio de 1934, si bien la inscripción en el Registro Civil se practicó al día siguiente.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado, dejando a salvo la vía judicial ordinaria.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de R.

## Resolución de 1 de Septiembre de 2010 (7ª)

### IV.9.- Rectificación en inscripción de matrimonio

*No prospera, por falta de pruebas, la rectificación en inscripción de matrimonio del nombre propio de la contrayente.*

En las actuaciones sobre rectificación de errores en inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Exclusivo de Z.

### HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Z. el 30 de junio de 2008, D<sup>a</sup> Cora L. L., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación en su inscripción de matrimonio del dato relativo a su nombre que, según la inscripción de nacimiento aportada, es "Cora" y no "Isidora", como consta en la inscripción que se pretende rectificar. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento, inscripción de matrimonio, DNI y parte de declaración del matrimonio canónico celebrado el 18 de septiembre de 1959.

2.- Ratificada la promotora y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Z., donde consta inscrito el matrimonio, dictó auto el 21 de julio de 2008 denegando la modificación solicitada por no resultar acreditado el error alegado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que cuando nació, en 1933, fue inscrita en el Registro Civil con el nombre de "Cora", que es el que siempre ha utilizado, pero que al bautizarla, tres años más tarde, el cura no admitió dicho nombre y le impuso "Isidora". Por ello, cuando contrajo matrimonio canónico en 1959, se hizo constar el nombre que figuraba en su partida de bautismo, Isidora, nombre que no ha utilizado en ningún otro momento, pues en toda su documentación figura como "Cora". Alega, asimismo, que la discordancia denunciada le está ocasionando problemas para la tramitación de una pensión de clases pasivas. Con el recurso se adjunta la partida de bautismo, la tarjeta sanitaria y dos comunicaciones del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de revalorización de pensión.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, se ratificó en su informe desfavorable. La encargada del Registro Civil confirmó su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 295, 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 27-2<sup>a</sup> de noviembre de 2000; 5-1<sup>a</sup> de junio de 2001; 15 de marzo de 2003; 23-4<sup>a</sup> de enero y 29-6<sup>a</sup> de junio de 2006; 27-3<sup>a</sup> de junio de 2008 y 7 de marzo de 2009.

II.- Pretende la promotora la rectificación de su nombre en la inscripción de matrimonio alegando que el que figura en su inscripción de nacimiento y que siempre ha utilizado es "Cora" y no "Isidora", como por error consta. La encargada del Registro denegó la rectificación por falta de acreditación del error denunciado.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse mediante sentencia recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). Además, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro, es necesario que quede acreditada su existencia

y esto no ha sido probado en el presente caso. Consta en el expediente la declaración del matrimonio canónico celebrado para su inscripción en el Registro Civil y en dicho documento la interesada se identifica con el nombre de Isidora e incluso firma como tal, por lo que no se aprecia concurrencia de error mientras no conste una rectificación eclesiástica.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado, dejando a salvo la vía judicial ordinaria.

Madrid, 1 de septiembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Z.

## **VII. OTRAS MATERIAS**

### **VII.1.- Publicidad**

#### VII.1.1- Publicidad formal

### **Resolución de 27 de Septiembre de 2010 (4ª)**

#### VII.1.1.- Publicidad formal.

*No es admisible el recurso presentado por un tercero sin que conste acreditada la representación.*

En el expediente sobre autorización para consultar los libros del Registro Civil remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Ripoll.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Ripoll el 8 de febrero de 2008, el Sr. N., en representación de la agencia de genealogistas A., solicitaba autorización para consultar los libros del Registro Civil de Ripoll con objeto de realizar una investigación genealógica para encontrar posibles herederos del Sr. B., nacido el 1 de agosto de 1929 en Ripoll y fallecido abintestato el 29 de agosto de 2007 en R. (Francia). Adjuntaba la siguiente documentación: poder otorgado por la Sra. M., -notaria de R., en calidad de liquidadora de la herencia del Sr. B.- a los Sres. L., C., C. y F., del Estudio Genealógico A., para realizar las investigaciones necesarias en orden a localizar a los parientes cercanos del difunto, acta francesa de defunción del causante y carné de genealogista del solicitante.

2.- El encargado del Registro Civil de Ripoll dictó auto el 15 de febrero de 2008 por el que denegaba la solicitud de consulta al no considerar acreditado interés legítimo.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando la solicitud y acotando la consulta a determinados períodos y personas relacionados en listado anexo.

4.- Notificado el recurso al ministerio fiscal, éste se opuso a la estimación del mismo. El encargado del Registro Civil Ripoll se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Desde la Dirección General de los Registros y del Notariado se remitió oficio de 4 de noviembre de 2008 por el que se solicitaba a los recurrentes que aportaran acreditación de la representación legal de los mismos respecto de la entidad en cuyo nombre actúan, poder notarial de la Sra. L, notaria de R., debidamente apostillado y acreditación del interés de esta última en conocer los asientos, para lo que debe probar en virtud de qué persona u organismo actúa.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 25 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1280 del Código Civil; 97 de la Ley del Registro Civil; 16, 348 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre

otras, 23-1ª de junio de 1998; 11 de noviembre de 1999, 14-2ª de septiembre de 2004, 23-1ª de mayo de 2005, 16-2ª de junio de 2006, 15-4ª de febrero de 2007 y 22-1ª de septiembre de 2008 y 21-3ª de julio de 2009.

II.- Pretenden los recurrentes mediante este expediente acceder a la consulta de determinados asientos del Registro Civil de Ripoll con objeto de localizar posibles herederos de una persona nacida en Ripoll y fallecida en R. (Francia) sin hijos y sin haber otorgado testamento. Los solicitantes alegan que el centro de investigación genealógica en nombre del cual actúan fue comisionado por la notaria de R. encargada de la liquidación de la herencia del fallecido.

III.- Con fecha de 4 de noviembre de 2008, la Dirección General de los Registros y del Notariado remitió oficio al Registro Civil de Ripoll a fin de que se requiriera a los solicitantes para que acreditasen su representación legal respecto de la entidad en cuyo nombre actúan, poder otorgado por la notaria de R., debidamente apostillado y acreditación del interés de esta última en conocer los asientos, para lo cual debe determinarse en virtud de qué persona u organismo actúa. No habiendo recibido respuesta a dicho oficio y no constando, por tanto, la representación pertinente no es posible admitir el recurso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que no procede admitir el recurso por no constar acreditada la representación legítima.

Madrid, 27 de septiembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Ripoll.

### **VII.3.-Otros**

## **Resolución de 5 de Agosto de 2010 (3ª)**

VII.3.- Omisión de inscripción de nacimiento en el libro de familia

*No puede expedirse a una hija el libro de familia cuando los titulares del mismo ya han fallecido.*

En el expediente sobre rectificación de libro de familia en el sentido de hacer constar un nacimiento inscrito en el Registro Civil que no tuvo reflejo en el libro de familia correspondiente remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de P.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de P. el 11 de septiembre de 2008, Dª R., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la inclusión en el libro de familia de sus padres, ya fallecidos, del nacimiento del segundo de los cuatro hijos de aquéllos, fallecido cuatro años después, hechos ambos que no se hicieron constar en su momento en el libro de familia correspondiente aunque sí se inscribieron en el Registro Civil. Aportaba la siguiente documentación: DNI de la promotora, libro de familia de sus padres e inscripciones de nacimiento, el 8 de mayo de 1935, y defunción, el 28 de junio de 1939, de su hijo M.

2.- El encargado del Registro Civil de P. dictó auto el 17 de septiembre de 2008 por el que denegaba la petición realizada basándose en que, si la expedición de un duplicado del libro de familia está vetada a los hijos de los titulares del mismo cuando éstos han fallecido,

con mayor razón no estará permitido que a petición de éstos se altere sustancialmente el contenido del libro incluyendo a un hermano cuyo nacimiento no se reflejó en su momento.

3.- Notificada la interesada, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la no inclusión del segundo hijo del matrimonio en el libro de familia es un error constatable a través de los propios libros del Registro que supone una quiebra del principio de concordancia del Registro con la realidad. Para probar su legitimidad, la promotora invoca el artículo 346 RRC, según el cual tienen interés legítimo en un expediente los que por él pueden resultar afectados directamente y para promover un expediente basta el interés en confirmar un asiento vigente o el estado que ya se tiene.

4.- Notificado el recurso al ministerio fiscal, éste se opuso a la estimación del mismo. El encargado del Registro Civil de Posadas se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 36 a 40 del Reglamento del Registro Civil y las resoluciones 15-2ª de octubre de 1998; 17-2ª de septiembre de 1999; 16-9ª de septiembre de 2002 y 9-2ª de diciembre de 2005.

II. La entrega del Libro de Familia, o en su caso la de un duplicado, ha de hacerse a los titulares del mismo -es decir, a los cónyuges o a los padres que ejerzan la patria potestad- o a personas autorizadas por éstos.

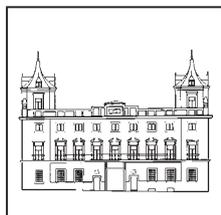
III. Teniendo en cuenta que cuando se formula la petición por parte de la hija, ambos titulares del libro habían fallecido, es forzoso denegar la expedición de uno nuevo que incluya el nacimiento omitido. Ello no supone en absoluto una quiebra del principio de concordancia del Registro con la realidad, puesto que tanto el nacimiento como la defunción del segundo hijo de la pareja titular constan correctamente inscritos en las secciones correspondientes del Registro Civil, por lo que, si la interesada hubiera de acreditar la realidad de ambos hechos en algún momento, sería suficiente la expedición de las oportunas certificaciones registrales de dichas inscripciones conforme a las reglas generales.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 5 de Agosto de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de P.



## **BOLETÍN DE INFORMACIÓN**

**RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL  
DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO  
(De 1 de octubre de 2010 a 31 de octubre de 2010)**

## SUMARIO

### II. NOMBRES Y APELLIDOS

#### II.2.- Cambio de nombre

II.2.2. Existencia de justa causa para el cambio .....	4
--	---

II.6.- Rectificación de errores .....	9
---------------------------------------	---

### III. NACIONALIDAD

#### III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española

III.1.1.- Adquisición iure soli.....	12
--------------------------------------	----

III.1.2.- Adquisición iure sanguini.....	14
--	----

III.1.3.-Adquisición por Ley 52/2007-Memoria Histórica.....	17
---	----

#### III.2.- Consolidación de la nacionalidad española

III.2.1.- Competencia .....	166
-----------------------------	-----

#### III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo .....	197
---	-----

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad .....	206
--	-----

#### III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia

III.4.5.- Otras cuestiones procedimentales.....	210
---	-----

III.9.- Expedientes y Otras cuestiones procedimentales .....	211
--	-----

### IV. MATRIMONIO

#### IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil

IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos .....	215
--	-----

#### IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio .....	255
--	-----

#### IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio. Recursos.....	257
---	-----

##### IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado

<i>IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.....</i>	<i>259</i>
---	------------

<i>IV.6.2.2.-Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial .....</i>	<i>318</i>
---	------------

## II. NOMBRES Y APELLIDOS

### II.2.- Cambio de nombre

#### II.2.2. Existencia de justa causa para el cambio

### Resolución de 5 de Octubre de 2010 (5ª)

#### II.2.2.- Cambio de nombre propio.

*No hay justa causa para cambiar “Zuleica de Fátima” por “Zuleika de Fátima”, variante gráfica de un nombre correctamente inscrito.*

En el expediente de cambio de nombre propio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Telde (Las Palmas).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Telde el 26 de agosto de 2008 Don F. y Doña J., mayores de edad y domiciliados en V. solicitaban, en unión de su hija menor de edad Zuleica de Fátima, nacida en T. el 4 de mayo de 1992, el cambio del nombre con el que ésta está inscrita por “Zuleika de Fátima”, alegando que este último es el que usa habitualmente. Adjuntaban la siguiente documentación de la menor: certificación de nacimiento, certificado individual de empadronamiento a nombre de “Zuleika de Fátima” y, como prueba del uso habitual del nombre pretendido, certificación de partida de bautismo que expresa que se llama “Zuleika de Fátima” y alguna documentación escolar en la que es identificada como “Zuleika”.

2.- Ratificada la solicitud por la menor, comparecieron dos testigos que manifestaron que les constaba que eran ciertos los hechos expresados por la parte promotora en el escrito de incoación del expediente. El Ministerio Fiscal se opuso a lo interesado, por entender que se trataba de una modificación mínima, y el 24 de septiembre de 2008 el Juez Encargado, estimando que no había quedado debidamente acreditada la existencia de una justa causa, resolvió denegar el cambio de nombre propio de la inscrita.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, ambos progenitores, con asistencia de Letrada, interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que solicitaron que el primer nombre de su hija fuera inscrito con la grafía correcta “Zuleika” y que no se percataron del error, que su voluntad inicial de imponerle el nombre en esa forma queda patente en la partida bautismal y en toda la documentación posterior de la menor, que a ésta le ocasiona un importante quebranto emocional el nombre con el que está inscrita y que tiene ferviente deseo de variar dicho signo de identificación.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del auto dictado, y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil; 205, 206, 209, 210 y 365 de su y las resoluciones, entre otras, 8-2ª y 22-2ª de octubre de 2003, 3 de enero, 9-3ª y 4ª de

noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre de 2006; 3-7ª de julio, 11-5ª y 17-1ª de octubre y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero y 23-6ª y 7ª de mayo de 2008 y 11-3ª de febrero y 3-3ª de marzo de 2009.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre propio, sea en expediente de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio o de la general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. art. 60 L. R. C. y 206, III y 210 R. R. C.). Es doctrina constante de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida por una contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito.

III.- Esta doctrina es de directa aplicación al caso presente, en el que se solicita el cambio de “Zuleica de Fátima” por “Zuleika de Fátima”, porque evidentemente ha de estimarse mínima modificación la sustitución gráfica de una consonante intervocálica por otra de igual fonética. Ciertamente, tal como se alega en el recurso, este Centro Directivo exceptúa la mencionada doctrina en aquellos casos en los que el nombre oficial está incorrectamente escrito o el solicitado es ortográficamente más correcto que el inscrito, pero tal excepción no es de aplicación en el presente caso, habida cuenta de que la forma “Zuleika” es una variante aceptada de “Zuleica”, grafía correcta y mayoritariamente adoptada para dicho nombre.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 5 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Telde (Las Palmas).

## **Resolución de 8 de Octubre de 2010 (2ª)**

II.2.2.- Cambio de nombre.

*No hay justa causa para cambiar ANIA por ANYA*

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, con adhesión del Ministerio Fiscal. contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Gandía.

### **HECHOS**

1.- Por escrito presentado en el Registro Civil de Gandía Doña M., manifiesta que su hija nacida en A. el 25 de julio de 2000, fue inscrita por error con el nombre de ANIA, que el nombre utilizado por la menor es ANYA, por lo que solicita el cambio de nombre. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y documentación donde aparece el nombre de ANYA.

2.- El Ministerio Fiscal no se opone al cambio de nombre. El Juez Encargado del Registro Civil dicta auto con fecha 2 de diciembre de 2008 mediante el cual deniega el cambio de nombre ya que supone una modificación mínima e intrascendente.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar el cambio de nombre.

4.- De la interposición del recurso se da traslado al Ministerio Fiscal, que se adhiere al recurso. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 92 y 93 de la Ley del Registro Civil; 12, 193 y 342 del Reglamento del Registro Civil, 192 del mismo texto en la redacción dada por el Real Decreto 3455/1977, de 1 de diciembre y las resoluciones, entre otras, 16-1ª de octubre de 2003; 22-2ª de abril, 24-1ª de junio, 9 de julio, 18-2ª de septiembre y 3-1ª de noviembre de 2004; 18-2ª de abril, 27-1ª de junio, 18-4ª de noviembre y 27-2ª de diciembre de 2005; 20-1ª de febrero, 10-3ª de marzo y 3-3ª de abril de 2006, y 26-2ª de noviembre de 2008.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el éxito de todo expediente de cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. art. 60 L.R.C. y 206, III y 210 R.R.C.). A estos efectos es doctrina constante de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, deba ser estimada objetivamente como mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que una persona llegue a ser conocida, familiar y socialmente, con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito.

III.- Esta doctrina es de directa aplicación al caso presente en el que se ha intentado el cambio de "Ania" a "Anyá", que sólo supone la sustitución de una vocal por una consonante sin implicar alteración fonética alguna.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Gandia.

### Resolución de 27 de Octubre de 2010 (4ª)

II.2.2.- Cambio de nombre propio.

*Hay justa causa para cambiar "Sarai" por "Saray", grafía castellana más correcta de este nombre bíblico.*

En el expediente de cambio de nombre propio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el Ministerio Fiscal contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Logroño (La Rioja).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Logroño el 27 de enero de 2009, Doña Sarai, mayor de edad y domiciliada en L., solicitaba que se autorizara el cambio del nombre

con el que está inscrita por “Saray”, alegando que este es el que habitualmente usa en todos los actos de su vida cotidiana. Acompañaba D. N. I. y certificación de nacimiento que la identifican como “Sarai” y certificado de empadronamiento y otra documental que acredita el uso habitual del nombre propuesto.

2.- La promotora ratificó la solicitud el 3 de febrero de 2009 y el 4 de febrero de 2009 el Juez Encargado, no apreciando la existencia de justa causa, acordó denegar el cambio de nombre interesado.

3.- Notificada la resolución a la promotora y al Ministerio Fiscal, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, interesando que, habida cuenta de que consta que el nombre pretendido es el usado habitualmente y de que no hay perjuicio para tercero, se acceda al cambio solicitado, aunque sea de una sola letra.

4.- El Juez Encargado ratificó el auto recurrido, informó que conforme a la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado no procedía acceder a tan insignificante cambio y dispuso la remisión del expediente a este Centro Directivo.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 54, 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 206, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento de Registro Civil; la Orden Ministerial de 26 de junio de 2003, y las resoluciones, entre otras, de 28 de febrero y 26-1ª de abril de 2003, 26-2ª de octubre y 2-5ª de noviembre de 2004, 5-4ª de abril y 9-4ª de diciembre de 2005, 13-5ª de julio y 29-3ª de noviembre de 2006, 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007, 8-4ª de abril y 1-6ª de julio de 2008 y 19-2ª de enero y 9-1ª de febrero de 2009.

II.- Se pretende por la interesada cambiar el nombre “Sarai” que consta en la inscripción de su nacimiento por el de “Saray” que viene usando habitualmente. El 4 de febrero de 2009 se dictó por el Juez Encargado auto denegando la solicitud, por no apreciar justa causa para tan mínima modificación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para aprobar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (cfr. arts. 209.4º y 65 del RRC), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio para tercero (cfr. 210 del RRC) y siempre que, además, el nombre propio solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (cfr. arts. 54 LRC y 192 RRC), porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente de cambio, un nombre propio que en una inscripción inicial debe ser rechazado.

IV.- Se discute en estas actuaciones si hay justa causa para cambiar “Sarai” por “Saray”. Es, en efecto, doctrina reiterada de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, debe estimarse objetivamente como mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida familiar y socialmente con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación gráfica de su nombre oficial. Siendo cierto lo anterior, también lo es que la mencionada doctrina viene siendo exceptuada en los casos en los que el nombre consta incorrectamente escrito y en los que el solicitado es ortográficamente más correcto que el inscrito. Así ocurre en la presente solicitud, puesto que la grafía castellana más correcta y extendida de este nombre bíblico es “Saray”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre), autorizar el cambio del nombre "Sarai" por "Saray", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento de Registro Civil. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas Octubre de 2010.

Madrid, 27 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Logroño (La Rioja).

## **Resolución de 29 de Octubre de 2010 (7ª)**

### II.2.2.- Cambio de Nombre

*Tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible "NACHO", variante de "IGNACIO" y porque dicho nombre ha adquirido sustantividad propia.*

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Mahón.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil, Don I., nacido en Mahón el 5 de diciembre de 1990, asistido por sus padres Don J. y Doña P., solicita el cambio de nombre de "Iñaki" por "Nacho" por ser el utilizado habitualmente. Adjunta como documentación: certificado de nacimiento, información testifical y diversa documentación donde consta la utilización del nombre de NACHO.

2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 29 de enero de 2009 deniega el cambio de nombre ya que no concurre causa justa, al ser una pequeña variación del nombre de Ignacio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre para su hijo, aportando diversas resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado donde aceptado aparece el nombre de Nacho y otros hipocorísticos como nombres con sustantividad propia.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. El Juez Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 54, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 192, 209, 210, 217, 218 y 365 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 3-4ª de noviembre de 1995; 24-1ª de junio de 1997; 15-1ª de julio de 1999 y 9-1ª de septiembre de 2002, 1ª del 18 de julio de 2006.

II.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (art. 209-4 y 365 R.R.C.), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 R.R.C.) y siempre que, además, el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (cfr. art. 54 L.R.C. y 192 R.R.C.), porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente posterior, un nombre propio que ya inicialmente debería ser rechazado.

III.- Presupuesta la concurrencia de los demás requisitos, el auto apelado ha denegado el cambio del nombre "Iñaki" por el de "Nacho" solicitado por el interesado, asistido por sus padres, por estimar que éste no es más que un diminutivo o variante coloquial y que no existe causa justa, según establece el artículo 210 del Reglamento del Registro Civil, sin embargo, tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible "NACHO", variante de "IGNACIO o IÑAKI", ya que por otra parte, el mismo tiene sustantividad propia y por tanto no existe ningún inconveniente para su admisión como ya lo ha declarado este Centro Directivo en las resoluciones antes citadas.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Autorizar el cambio del nombre inscrito "IÑAKI" por "NACHO", usado habitualmente, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento del interesado y siempre que así se soliciten en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el artículo 217 del mismo Reglamento.

Madrid, 29 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Mahón.

## **II.6.- Rectificación de errores**

### **Resolución de 4 de Octubre de 2010 (1ª)**

II.6.- Rectificación de nombre en inscripción de nacimiento.

*1º.- Se confirma la denegación parcial porque, a la vista de la documentación en cuya virtud se practicó la inscripción, no resulta acreditado uno de los dos errores denunciados.*

*2º.- Por economía procesal y por delegación, la Dirección General de los Registros y del Notariado examina si la pretensión deducida pudiera ser acogida por la vía distinta del expediente de cambio de nombre y la deniega, porque no hay justa causa para cambiar "Iban" por "Iván".*

En las actuaciones sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de León.

## **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de León el 12 de junio de 2008 Don Yban, mayor de edad y domiciliado en G., solicitaba que se rectificara su nombre en la inscripción de

su nacimiento, sustituyendo el que por error consta por "Iván", que es lo correcto. Acompañaba D. N. I., certificación de nacimiento, cuestionario para la declaración de nacimiento al Registro Civil y certificado de empadronamiento.

2.- El Ministerio Fiscal, estimando que con las certificaciones registrales aportadas quedaban probados los errores, informó que procedía la aprobación del expediente y el 3 de septiembre de 2008 la Juez Encargada, considerando que mediante el testimonio del cuestionario para la declaración de nacimiento resultaba acreditado que el nombre con el que sus padres lo inscribieron es "Iban" y no "Yban" como consta en el acta ni "Iván" como se pretende por el promotor, dictó auto disponiendo aprobar parcialmente el expediente.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que lleva toda la vida con el nombre mal escrito por un error que cometió en su día la persona que se ocupaba del Registro de su población natal.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado, sin perjuicio de que el interesado pudiera solicitar el cambio del nombre por el usado habitualmente, si concurrieran los requisitos necesarios; y el Juez Encargado informó que no apreciaba la existencia de justa causa para el cambio de nombre y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 2, 57, 60, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 205, 206, 209 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 16-3ª de abril de 1996, 2-1ª de julio, 3-2ª de noviembre y 14-4ª de diciembre de 1999; 8-4ª de marzo de 2000, 19-3ª y 4ª y 27-2ª de junio 2001, 15-1ª de marzo, 24-2ª de abril, 10-4ª de mayo, 14-1ª y 2ª de octubre y 18-3ª de diciembre de 2002; 28-2ª de enero y 6-2ª de junio de 2003, 3-3ª de junio de 2004 y 9-1ª de marzo de 2005.

II.- El nombre propio de una persona es en su inscripción de nacimiento una mención de identidad (cfr. art. 12 R. R. C.) por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1º de la Ley. En el presente caso este medio resulta viable para sustituir la letra inicial del nombre, por existir el error que la Encargada ha apreciado y dispuesto que se rectifique, pero no para reemplazar la letra be intervocálica por una uve, puesto que el nombre que resultará inscrito tras la modificación parcial estimada coincide con el propuesto por quienes estaban facultados para elegirlo, tal como acredita el cuestionario para la declaración de nacimiento al Registro Civil aportado.

III.- Conviene en todo caso examinar si la pretensión deducida puede ser acogida por la vía distinta de un expediente de cambio de nombre propio, de la competencia general del Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre), de esta Dirección General, habida cuenta de que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente ante el Registro Civil del domicilio (cfr. art. 365 R. R. C.) y de que razones de economía procesal aconsejan dicho examen (cfr. art. 354 R. R. C.), dado que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

IV.- La solicitud del promotor tampoco puede ser estimada por la vía del expediente gubernativo de cambio de nombre: uno de los requisitos exigidos es que exista justa causa (cfr. art. 206, III R. R. C.) y, según doctrina constante de este Centro Directivo, la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de considerarse objetivamente mínima o

intranscendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida familiar y socialmente por una contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito.

V.- Siendo evidentemente una modificación mínima la sustitución gráfica de una consonante intervocálica por otra de igual fonética, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar el nombre "Iban" por "Iván", y no cabe exceptuarla por razones de índole ortográfica, puesto que tanto el inscrito "Iban" como el solicitado "Iván", son correctos en las lenguas españolas.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de Leon.

### III. NACIONALIDAD

#### III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española

##### III.1.1.- Adquisición iure soli

#### Resolución de 7 de Octubre de 2010 (3ª)

##### III.1.1.- Declaración de nacionalidad española.

*En español iure soli el nacido en España de padres ecuatorianos antes de la entrada en vigor de la nueva constitución ecuatoriana el 20 de octubre de 2008, si su estancia en España no puede considerarse transitoria.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Paterna (Valencia).

#### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Paterna el 27 de Noviembre de 2008, los ciudadanos ecuatorianos B. y N. solicitaba la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo B., nacido en V. el 15 de Octubre de 2008. Adjuntaban la siguiente documentación: certificados de nacimiento de los intervinientes; permisos de residencia y certificados de nacionalidad ecuatoriana de los progenitores emitidos por el Consulado General de Ecuador en V. y certificado de matrimonio; certificado negativo de inscripción relativo al menor emitido por el mismo Consulado; certificado de empadronamiento en Paterna.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el Ministerio Fiscal emitió informe desfavorable, al considerar que la nueva Constitución de Ecuador, entrada en vigor el 20 de Octubre de 2008, atribuye la nacionalidad a las personas nacidas en el extranjero de padre o madre nacidos en el Ecuador y sus descendientes hasta el tercer grado de consanguinidad.

3.- La Encargada del Registro Civil de Paterna dictó auto el 19 de Enero de 2009 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de declaración de la nacionalidad española por estimar que el menor había recibido la nacionalidad ecuatoriana de los padres.

4.- Notificada la resolución, los solicitantes interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado señalando como argumento la falta de efectos retroactivos de la Constitución del Ecuador.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil; 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño; Circular de 16 de Diciembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, y las resoluciones, entre otras, 4-4ª y 13-4ª de febrero, 13-1ª de mayo, 28-1ª y 3ª de junio y 5-2ª de diciembre de 2003; 14-4ª de enero y 5-3ª de noviembre de 2004; 30-1ª de mayo, 30-3ª de junio y 12-2ª de julio de 2005; 12-4ª y 20-2ª de septiembre, 15-4ª de noviembre y 27-5ª de diciembre de 2006; 3-8ª de abril, 21-5ª y 27-10ª de junio de 2007; 22-3ª de mayo, 3-2ª de septiembre y 19-3ª de diciembre de 2008; 18-7ª de Mayo de 2009.

II.- La cuestión que plantea el recurso es si puede declararse con valor de simple presunción que tiene la nacionalidad española de origen el nacido en España hijo de padres ecuatorianos nacidos fuera de España.

III.- El artículo 17.1c) del Código Civil establece que son españoles de origen “los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad”, por lo cual resulta necesario precisar el alcance de las leyes ecuatorianas respecto de la atribución de la nacionalidad ecuatoriana a los nacidos fuera de Ecuador.

IV.- Conforme al conocimiento adquirido por este centro de la legislación ecuatoriana, hay que concluir que, hasta la reciente publicación de la nueva Constitución del país el 20 de octubre de 2008, sólo adquirirían automáticamente la nacionalidad ecuatoriana los nacidos en el extranjero de padre o madre ecuatoriano por nacimiento, si alguno de ellos se encontraba al servicio del Ecuador o de un organismo internacional o “transitoriamente ausentes del país por cualquier causa”; en cualquier otro caso la nacionalidad ecuatoriana de los nacidos en el extranjero de padre o madre ecuatoriano por nacimiento sólo se adquiriría por virtud de un acto posterior, como es, bien el hecho de domiciliarse en el Ecuador, bien una manifestación de voluntad de ser ecuatorianos formulada a partir de los dieciocho años de edad por los residentes en el extranjero.

V.- El caso actual está comprendido en estas últimas hipótesis. El nacido no tenía cuando nació, el 15 de Octubre de 2008, por tanto todavía bajo la vigencia de la Constitución ecuatoriana de 1998, la nacionalidad ecuatoriana de sus progenitores porque no estaban al servicio del Ecuador o de un organismo internacional y porque su estancia fuera de Ecuador no puede calificarse de transitoria, a la vista de que su domicilio en España está acreditado por lo que se desprende del padrón municipal y de la misma inscripción de nacimiento acreditada. Se trata, pues, de una situación de apatridia originaria del nacido en la cual la atribución *iure soli* de la nacionalidad española se impone. No ha de importar que el interesado pueda adquirir más tarde *iure sanguinis* la nacionalidad ecuatoriana de sus progenitores, pues este hecho no puede llevar consigo por sí solo la pérdida de la nacionalidad española, atribuida *ex lege* y de modo definitivo en el momento del nacimiento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Declarar con valor de simple presunción que el menor en cuestión es español de origen; la declaración se anotará al margen en la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340R.R.C.).

Madrid, 7 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Paterna (Valencia).

### III.1.2.- Adquisición iure sanguini

## **Resolución de 6 de Octubre de 2010 (2ª)**

III.1.2.- Declaración sobre nacionalidad española de origen.

*No es posible porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo del nacimiento del promotor.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Córdoba.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba el 17 de Julio de 2008, S. nacido en Sahara en el año 1977 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido de padres españoles nacidos a su vez en el Sahara cuando este territorio se encontraba bajo dominación española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: pasaporte marroquí; certificado de empadronamiento; certificados de paternidad emitido por la República Árabe Saharaui Democrática; fotocopia del certificado de expedición del Documento de Identidad saharauí y de la certificación de familia del padre, en la que no aparece el promotor.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal instó diligencias de investigación. Una vez cumplidas, emitió informe desfavorable al considerar que el interesado disfrutaba de la nacionalidad marroquí. El Encargado dictó auto el 12 de Noviembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la concurrencia de los requisitos de los artículos 17.1 a) del Código Civil, por una parte, ni del artículo 18 del mismo texto, por otra.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración, y añadiendo en los fundamentos los artículos 18 y 20.1 b) del Código Civil. Aportaba en el recurso traducciones de los certificados marroquíes de nacimiento y parentesco.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 17 del Código civil (Cc) en la redacción de la Ley de 15 de julio de 1954; 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; y las Resoluciones, entre otras, de 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006; 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre, 18-1ª, 10 y 12-3ª y 4ª de enero, 10 y 12-2ª-3ª y 4ª de febrero y 5-2ª de marzo de 2007; 5-5ª de Febrero de 2008.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba solicitó la declaración de su nacionalidad española por haber nacido en 1977 de padres españoles

naturales del territorio del Sahara que, según afirmaba, ostentaban dicha nacionalidad en el momento de su nacimiento. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, considerando que no podía estimarse aplicable ni el artículo 17.1 a) del Código Civil ni el artículo 18 del mismo, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso, en el que se hace mención como fundamento jurídico al artículo 20.1 b) del Código Civil.

III.- En primer lugar, hay que señalar que el interesado modifica en el recurso la causa petendi inicial, pues la solicitud se dirigía a la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, mientras que en el recurso se añade la adquisición de la nacionalidad por medio del ejercicio del derecho de opción reconocido en el artículo 20 C.c. La resolución de la cuestión basada en esta última posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido no se pronunció sobre este extremo, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si corresponde declarar la nacionalidad española del promotor *ius sanguinis* tal y como pidió.

IV.- El interesado solicita, pues, la declaración de la nacionalidad española basada en que los padres ostentaban esta nacionalidad por ser naturales del Sahara. A la vista del expediente esta petición no puede estimarse ya que en principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la

forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I. y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional». En el caso presente, por lo tanto, no puede considerarse acreditado que los padres ostentasen la nacionalidad española, por lo que no pudieron transmitirla a su hijo.

VII.- Por otra parte, cabe confirmar el razonamiento hecho por el Juez Encargado en el auto recurrido, en el sentido de que al promotor no le correspondería la nacionalidad española por consolidación. En efecto, según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado, requisitos que no se cumplen (por las circunstancias expuestas) en este caso.

Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Córdoba.

## **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (2ª)**

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Acuerdo de la Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Don A., nacido el 5 de diciembre de 1984 en L. (Cuba), hijo de Don R., nacido en L. (Cuba) y de Doña A., nacida en L., presenta, el 22 de julio de 2009, en el Registro Civil Único de M. solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de madre española por opción, adquirida el 30 de abril de 1999.

2.- La Encargada del Registro Civil Central en funciones dictó Acuerdo, de fecha 10 de mayo de 2010, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente, significando que el interesado optó a la nacionalidad española por el artículo 20.2.b del Código Civil la progenitora optó a la nacionalidad española no de origen por la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/95 el 30 de abril de 1999

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 21 de junio de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente para su resolución a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe en el que se ratifica en el contenido del Acuerdo recurrido, significando que el recurrente obtuvo la nacionalidad española por opción según el artº 20.2.b del código Civil, en su redacción de 1990, el 2 de agosto de 1999, sin que quede establecido que en el recurrente concurren los requisitos exigidos en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere al uso de la opción prevista en el artº 20.1.b del Código Civil.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) el 5 de diciembre de 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción según acta suscrita el 30 de abril de 1999 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La (Cuba) el 6 de septiembre de 1999. A su vez, el interesado había optado a la nacionalidad española por el artº 20 del Código Civil el 2 de agosto de 1999, inscrita en el Registro Civil Consular el 6 de septiembre de 1999.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima. Por La Encargada del Registro Civil se dictó Acuerdo el 10 de mayo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que uno de los progenitores ostente la nacionalidad española en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº2 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I el artículo 20 del Código civil “configura el derecho a optar a la nacionalidad española como un modo de adquisición derivativo”, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 22 de julio de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual “Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional”, supuesto este en el que no se encuentra el recurrente, ya que el interesado ostenta la nacionalidad española de forma derivativa por opción del artº 20.2.b del Código Civil, formalizada el 2 de agosto de 1999 e inscrita en el Registro Civil Consular el 6 de septiembre de 1999, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, como es la nacionalidad española de origen de la progenitora.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.  
Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (3ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Acuerdo de la Encargada del Registro Civil Central,

## HECHOS

- 1.- Don Y., nacido el 1 de mayo de 1980 en L. (Cuba), hijo de Don R., nacido en L. (Cuba) y de Doña A., nacida en L., presenta, el 22 de julio de 2009, en el Registro Civil Único de M. solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de madre española por opción, adquirida el 30 de abril de 1999.
- 2.- La Encargada del Registro Civil Central en funciones dictó Acuerdo, de fecha 10 de mayo de 2010, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente, significando que el interesado optó a la nacionalidad española por el artículo 20.2.c del Código Civil la progenitora optó a la nacionalidad española no de origen por la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/95 el 30 de abril de 1999
- 3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 21 de junio de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.
- 4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente para su resolución a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe en el que se ratifica en el contenido del Acuerdo recurrido, significando que el recurrente obtuvo la nacionalidad española por opción según el artº 20.2.c del código Civil, en su redacción de 1990, el 2 de agosto de 1999, sin que quede establecido que en el recurrente concurren los requisitos exigidos en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere al uso de la opción prevista en el artº 20.1.b del Código Civil.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) el 1 de mayo de 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción según acta suscrita el 30 de abril de 1999 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en L. (Cuba) el 6 de septiembre de 1999. A su vez, el interesado había optado a la nacionalidad española por el artº 20 del Código Civil el 2 de agosto de 1999, inscrita en el Registro Civil Consular el 6 de septiembre de 1999.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 14 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima. Por La Encargada del Registro Civil se dictó Acuerdo el 10 de mayo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que uno de los progenitores ostente la nacionalidad española en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas

opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra c) del nº2 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I el artículo 20 del Código civil “configura el derecho a optar a la nacionalidad española como un modo de adquisición derivativo”, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 14 de agosto de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual “Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional”, supuesto este en el que no se encuentra el recurrente, ya que el interesado ostenta la nacionalidad española de forma derivativa por opción del artº 20.2.c del Código Civil, formalizada el 2 de agosto de 1999 e inscrita en el Registro Civil Consular el 6 de septiembre de 1999, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, como es la nacionalidad española de origen de la progenitora.

Esta Dirección General ha acordado de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (5ª)**

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º.- Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º.- No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba)

### **HECHOS**

1.- Don M., nacido el 15 de septiembre de 1943 en L. (Cuba), hijo de Don F., nacido en L. (Cuba) y de Doña M., nacida en M., presenta, el 30 de junio de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de madre española.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 10 de julio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción

de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código Civil vigente.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 15 de febrero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en La Habana (Cuba) en 1943, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso el interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 5 de octubre de 1998 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 30 de junio de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional", nacionalidad española de origen del progenitor que en este caso queda probada por la inscripción de la opción ejercitada en virtud de la mencionada Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, formalizada el 5 de octubre de 1998 y asentada el 14 de octubre de 1998 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Consular se dictó auto el 10 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del

Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que “se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1.b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable al recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese

vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (6ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º.- Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º.- No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Don E., nacido el 2 de noviembre de 1949 en L. (Cuba), hijo de Don F., nacido en L. (Cuba) y de Doña M., nacida en M., presenta, el 30 de junio de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de madre española.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 10 de julio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código Civil vigente.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 15 de enero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1949, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso el interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 5 de octubre de 1998 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 30 de junio de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional", nacionalidad española de origen del progenitor que en este caso queda probada por la inscripción de la opción ejercitada en virtud de la mencionada Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, formalizada el 5 de octubre de 1998 y asentada el 15 de octubre de 1998 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Consular se dictó auto el 10 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que "se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil - y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen". En definitiva, late en este razonamiento un principio de

no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 n.º1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable al recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 n.º1, a C.c.), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.), pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley

52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede estimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (7ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Acuerdo del Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña M., nacida el 30 de abril de 1970 en C. (Venezuela), hija de Don S., nacido en P. y de Doña H., nacida en S. presenta, el 3 de febrero de 2009, en el Juzgado de 1ª Instancia núm. 6 de L. solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hija de padre y madre españoles.

2.- El Encargado del Registro Civil Central dictó Acuerdo, de fecha 2 de diciembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 12 de enero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de

febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; y 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como española de origen a la nacida en C. (Venezuela) en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 8 de julio de 1996 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 3 de febrero de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional", nacionalidad española de origen de la progenitora que en este caso queda probada por la inscripción de la opción a la nacionalidad española de origen ejercitada en virtud de la mencionada Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/95, formalizada el 8 de julio de 1996 y asentada el 24 de marzo de 1997 en el Registro Civil al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Civil Central se dictó Acuerdo el 2 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que "se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil - y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen". En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de "español de origen", no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 n<sup>o</sup>1, b) del Código civil, podrán ejercer la

opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable a la recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo "hijos de español o española de origen y nacidos en España" ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria que procede estimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (8ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba)

## HECHOS

1.- Don M., nacido el 23 de septiembre de 1950 en L. (Cuba), hijo de Don M., nacido en T. y de Doña H., nacida en L. (Cuba) presenta, el 11 de marzo de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de padre español.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 11 de marzo de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código Civil vigente.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 25 de diciembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1950, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso el interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 18 de marzo de 1996 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997. Así hay que entenderlo, aunque en el informe del Ministerio Fiscal se haga constar que la opción se hizo al amparo de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 18/90, por cuanto el plazo de tres años contemplado en dicha Ley para ejercer la opción fue prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996 y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 11 de marzo de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener

la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional”, nacionalidad española de origen del progenitor que en este caso queda probada por la inscripción de la opción a la nacionalidad española de origen ejercitada en virtud de la mencionada Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, formalizada el 18 de marzo de 1996 y asentada el 25 de marzo de 1996 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Consular se dictó auto el 11 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que “se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable al recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores

de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede estimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (9ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º.- Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º.- No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Don A., nacido el 20 de septiembre de 1951 en L. (Cuba), hijo de Don A., nacido en M. y de Doña T., nacida en C. presenta, el 17 de junio de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de padre y madre españoles.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 2 de julio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código Civil vigente.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 29 de diciembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1951, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso el interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 12 de marzo de 1999 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 17 de junio de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional", nacionalidad española de origen de los progenitores que consta en la inscripción de la opción ejercitada en virtud de la mencionada Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, formalizada el 12 de marzo de 1999 y asentada el 20 de abril de 1999 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Consular se dictó auto el 2 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que "se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil - y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen". En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para

la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del

Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable al recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores,

y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede estimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (10ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º.- Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º.- No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Don R., nacido el 9 de septiembre de 1948 en S. (Cuba), hijo de Don M., nacido en J. y de Doña M., nacida en S. (Cuba), presenta, el 1 de diciembre de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de padre y madre españoles.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 9 de diciembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código Civil vigente.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 27 de enero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de

febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1948, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”. En este caso el interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 7 de abril de 2000 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las “personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España” durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 1 de diciembre de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual “Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional”, nacionalidad española de origen del progenitor que consta en la inscripción de la opción ejercitada en virtud de la mencionada Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, formalizada el 7 de abril de 2000 y asentada el 6 de julio de 2000 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Consular se dictó auto el 9 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que “se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable al recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo "hijos de español o española de origen y nacidos en España" ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede estimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Dfáz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución de 1 de Octubre de 2010 (11ª)

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º.- Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º.- No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba),

### HECHOS

1.- Doña E, nacida el 12 de noviembre de 1952 en S., hija de Don J., nacido en C. y de Doña M., nacida en C., presenta, el 19 de agosto de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hija de padre y madre españoles.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Auto, de fecha 31 de agosto de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 27 de enero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) en 1952, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso la interesada tiene la condición de española por haber optado con

fecha 19 de enero de 2000 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las “personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España” durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 19 de agosto de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual “Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional”, nacionalidad española de origen de los progenitores que en este caso queda probada en la inscripción de la opción a la nacionalidad española formalizada el 19 de enero de 2000 y asentada el 2 de marzo de 2000 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Auto el 31 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que “se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1.b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable a la recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de

padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede estimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de L.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (12ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba)

## HECHOS

- 1.- Don V., nacido el 25 de noviembre de 1941 en L. (Cuba), hijo de Don V., nacido en L. (Cuba) y de Doña M., nacida en A. presenta, el 21 de enero de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de madre española.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 15 de junio de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código Civil vigente.
- 3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 7 de septiembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.
- 4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1941, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso el interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 22 de septiembre de 1992 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997. Así hay que entenderlo, aunque en el informe del Encargado del Registro Civil se haga constar que la opción se hizo al amparo de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 18/90, por cuanto el plazo de tres años contemplado en dicha Ley para ejercer la opción fue prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996 y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 21 de enero de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora

acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional”, nacionalidad española de origen del progenitor que aparece en la inscripción de nacimiento del recurrente, donde consta la inscripción de la opción ejercitada en virtud de la mencionada Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, formalizada el 22 de septiembre de 1992 y asentada el 25 de septiembre de 1992 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Consular se dictó auto el 15 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que “se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen –, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable al recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad

española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede estimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encarado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (13ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º.- Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º.- No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Acuerdo del Encargado del Registro Civil Central,

#### **HECHOS**

1.- Don C., nacido el 26 de septiembre de 1939 en F. (Cuba), hijo de Don J., nacido en A. y de Doña I., nacida en F. (Cuba), presenta, el 1 de abril de 2009, en el Juzgado de 1ª Instancia núm. 6 de L. solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de padre español.

2.- El Encargado del Registro Civil Central dictó Acuerdo, de fecha 2 de noviembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 8 de marzo de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español de origen al nacido en F. (Cuba) en 1939, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso el interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 17 de septiembre de 1999 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 1 de abril de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional", nacionalidad española de origen del progenitor que en este caso queda probada por la inscripción de la opción ejercitada en virtud de la mencionada Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, formalizada el 17 de septiembre de 1999 y asentada el 20 de septiembre de 1999 en el Registro Civil al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Civil Central se dictó Acuerdo el 2 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que "se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil - y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen". En definitiva, late en este razonamiento un principio de

no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 n.º1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable al recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 n.º1, a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley

52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede estimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (14ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º.- Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º.- No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba),

#### **HECHOS**

1.- Doña B., nacida el 4 de diciembre de 1951 en L. (Cuba), hija de Don B., nacido en A. y de Doña F., nacida en M. (Cuba), presenta, el 11 de diciembre de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hija de padre español.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Auto, de fecha 21 de diciembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 17 de febrero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de

2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1951, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 20 de noviembre de 2000 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 11 de diciembre de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional", nacionalidad española de origen del progenitor que en este caso queda probada por la inscripción de la opción ejercitada en virtud de la mencionada Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, formalizada el 20 de noviembre de 2000 y asentada el 4 de diciembre de 2000 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Auto el 21 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que "se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil - y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen". En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de "español de origen", no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la

opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable a la recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo "hijos de español o española de origen y nacidos en España" ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede estimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución de 1 de Octubre de 2010 (15ª)

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º.- Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º.- No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba),

### HECHOS

1.- Doña B., nacida el 4 de diciembre de 1951 en L. (Cuba), hija de Don B., nacido en A. y de Doña F., nacida en M. (Cuba), presenta, el 11 de diciembre de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hija de padre español.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Auto, de fecha 21 de diciembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 17 de febrero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1951, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso la interesada tiene la condición de española por haber optado con

fecha 27 de marzo de 2000 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las “personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España” durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 11 de diciembre de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual “Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional”, nacionalidad española de origen del progenitor que en este caso queda probada por la inscripción de la opción ejercitada en virtud de la mencionada Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, formalizada el 27 de marzo de 2000 y asentada el 26 de mayo de 2000 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Auto el 21 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que “se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1.b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 n°1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable a la recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de

padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (16ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º.- Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º.- No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba),

## HECHOS

1.- Doña M., nacida el 21 de febrero de 1948 en L. (Cuba), hija de Don M., nacido en A. y de Doña M., nacida en H. (Cuba), presenta, el 3 de septiembre de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hija de padre español.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Auto, de fecha 18 de septiembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 25 de febrero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en La Habana (Cuba) en 1948, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 23 de marzo de 1998 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 3 de septiembre de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán

ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional”, nacionalidad española de origen de la progenitora que en este caso queda probada por la inscripción de la opción a la nacionalidad española de origen ejercitada en virtud de la mencionada Disposición Transitoria de la Ley 29/95, formalizada el 23 de marzo de 1998 y asentada el 20 de mayo de 1998 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Consular se dictó Auto el 18 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que “se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable a la recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad

española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de L.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (17ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba),

#### **HECHOS**

1.- Doña I., nacida el 21 de marzo de 1959 en L. (Cuba), hija de Don A., nacido en L. (Cuba) y de Doña M., nacida en L., presenta, el 10 de julio de 2009, en el Consulado General de

España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hija de madre española.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Auto, de fecha 20 de agosto de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 26 de febrero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 30 de noviembre de 1998 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 10 de julio de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición "Adicional", nacionalidad española de origen de la progenitora que en este caso queda probada por la inscripción de la opción a la nacionalidad española de origen ejercitada en virtud de la mencionada Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/1995, formalizada el 30 de noviembre de 1998 y asentada el 30 de diciembre de 1998 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art.

2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Consular se dictó Auto el 20 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que “se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen –, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable a la recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está,

pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado.

Madrid, 17 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (18ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*1º.- Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

*2º.- No constituye impedimento para ello que el ejercicio de la opción de al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995 se ejercitase en su día fuera de plazo.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de L. (Cuba),

#### **HECHOS**

1.- Doña Y., nacida el 21 de marzo de 1928 en L. (Cuba), hija de Don N., nacido en S. (Cuba) y de Doña V., nacida en las I., presenta, el 2 de octubre de 2009, en el Consulado General de España en L. (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hija de madre española.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Auto, de fecha 16 de octubre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 1 de febrero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) en 1928, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 22 de enero de 1999 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 2 de octubre de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional", nacionalidad española de origen de la progenitora que en este caso queda probada por la inscripción de la opción a la nacionalidad española de origen ejercitada en virtud de la mencionada Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/1995, formalizada el 22 de enero de 1999 y asentada el 24 de febrero de 1999 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Consular se dictó Auto el 16 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que "se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido

en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1.b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen –, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 n°1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable a la recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 n°1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de

la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (19ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Acuerdo del Encargado del Registro Civil Central,

#### **HECHOS**

1.- Don J., nacido el 12 de julio de 1954 en L. (Cuba), hijo de Don A., nacido en O. y de Doña M., nacida en O., presenta, el 13 de febrero de 2009, en el Juzgado de 1ª Instancia núm. 6 de L. solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de padre y madre españoles.

2.- El Encargado del Registro Civil Central dictó Acuerdo, de fecha 24 de febrero de 2010, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 14 de mayo de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro

Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español de origen al nacido en La Habana (Cuba) en 1954, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso el interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 29 de mayo de 1998 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 13 de febrero de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional", nacionalidad española de origen de los progenitores que en este caso queda probada por la inscripción de la recuperación de la nacionalidad española de origen formalizada el 29 de mayo de 1998 y extendida el 1 de julio de 1998 en el Registro Civil Consular al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Civil Central se dictó Acuerdo el 24 de febrero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que "se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil - y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen". En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de "español de origen", no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la

opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable a la recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo "hijos de español o española de origen y nacidos en España" ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

La conclusión anterior no queda desvirtuada por el hecho de que la opción ejercitada en su día al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 se formalizase e inscribiese vencido ya el plazo habilitado por esta disposición, toda vez que, por un lado, la inscripción a que dio lugar no está formalmente cancelada, surtiendo entre tanto sus efectos (cfr. art. 2 L.R.C.) y, de otro, aún cuando se considerase que tal inscripción se extendió en base a un título manifiestamente ilegal (cfr. art. 297.3º R.R.C.), carecería de sentido condicionar el ejercicio de la opción ahora pretendida a una previa cancelación de tal asiento y a una renovación formal de la solicitud de opción - máxime a la vista del principio de economía procedimental que inspira la regulación del Registro Civil (cfr. art. 354 R.R.C.) -, pues en todo caso los presupuestos materiales y temporales a que está condicionada la opción a la nacionalidad de origen del interesado por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es decir, el carácter de español de origen de al menos uno de sus progenitores, y su ejercicio dentro del plazo legal de dos años fijados por tal disposición, concurren en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y revocar el Acuerdo apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 1 de Octubre de 2010 (20ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Resolución del Encargado del Registro Civil Consular.

### HECHOS

1.- Don F., nacido el 21 de septiembre de 1932 en S. (Argentina), hijo de Don J., nacido en O. y de Doña T., nacida en S. (Argentina), presenta, el 5 de noviembre de 2009, en el Registro Civil Consular de Córdoba (Argentina) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de padre español.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 9 de noviembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil vigente.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 27 de noviembre de 2009, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como española de origen al nacido en S. (Argentina) en 1932, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso el interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 3 de abril de 1996 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido

originariamente español y nacido en España” durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 5 de noviembre de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual “Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional”, nacionalidad española de origen del progenitor que en este caso queda probada por la inscripción de la opción a la nacionalidad española de origen ejercitada en virtud de la mencionada Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/95, formalizada el 3 de abril de 1996 y asentada el 30 de julio de 1996 en el Registro Civil al margen de su inscripción de nacimiento, toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Resolución el 9 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que “se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1.b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable a la recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la

referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 n°1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y revocar la Resolución apelada.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Cordoba (Argentina).

## **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (21ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) optaron a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Lima (Perú)

### **HECHOS**

1.- Don A., nacido el 3 de abril de 1933 en L. (Perú), hijo de Don E., nacido en L. (Perú) y de Doña B., nacida en Isla C. presenta, el 7 de enero de 2009, en el Consulado General de España en Lima (Perú) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 por ser hijo de madre española.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 16 de febrero de 2010, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, al estimar que el mismo no reúne los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código Civil vigente por haberlo solicitado en virtud de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 18/1990.

3.- Notificado el interesado, el mismo interpone recurso, con fecha 8 de marzo de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, en este caso negativo, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vista la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Perú) en 1933, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". En este caso el interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 7 de julio de 1995 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante un plazo que finalizó el 7 de enero de 1997. Así hay que entenderlo, aunque en el informe del Encargado del Registro Civil Consular se haga constar que la opción se hizo al amparo de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 18/90, por cuanto el plazo de tres años contemplado en dicha Ley para ejercer la opción fue prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996 y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre.

La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 7 de enero de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual "Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional", nacionalidad española de origen de la progenitora que en este caso queda probada por la inscripción de la opción a la nacionalidad española de origen ejercitada en virtud de la mencionada Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, formalizada el 7 de julio de 1995 y asentada el 17 de agosto de 1995 en el Registro Civil Consular de Lima (Perú) toda vez que el ejercicio de esta última opción estaba condicionado legalmente a aquel mismo requisito - además de al requisito adicional del nacimiento en España del mismo progenitor - (cfr. art. 2 L.R.C.). Por el Encargado del Registro Consular se dictó auto el 16 de febrero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la declaración de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b del Código civil vigente. Este auto, sin embargo, por no ser ajustado a Derecho, no puede ser confirmado según resulta de las siguientes consideraciones.

IV.- El apartado III de la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 aclara que “se debe entender que en los hijos de padre o madre español de origen y nacido en España que hubieran hecho uso de la opción que reconoce el artículo 20.1,b) del Código civil – y adquirido así la condición de españoles no de origen -, concurre título suficiente para acogerse al apartado 1 de la Disposición Adicional séptima y obtener de este modo la cualidad de español de origen”. En definitiva, late en este razonamiento un principio de no discriminación de los españoles en la interpretación de la Disposición Adicional séptima, permitiendo que puedan optar a la nacionalidad española de origen los españoles no de origen, pues es evidente que el español no de origen en quien concurre título suficiente para la obtención de la cualidad de “español de origen”, no puede ser objeto de peor trato que el extranjero en quien concurre el mismo título.

Por tanto, hay que entender que aquellos que, durante el periodo que va desde la entrada en vigor de la Ley 36/2002 (9 de enero de 2003) hasta la entrada en vigor de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (27 de diciembre de 2008), hubieren optado a la nacionalidad española al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, podrán ejercer la opción a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1 de la citada Disposición Adicional séptima.

V.- En el presente caso lo que sucede es que tal previsión de la citada Instrucción no es directamente aplicable al recurrente, ya que no optó en su día por la vía de la opción del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, sino al amparo de la opción que habilitó la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990. Pero es evidente que con el mismo fundamento antes expuesto ha de permitirse que ejerciten la opción de la Ley 52/2007 quienes siendo “hijos de español o española de origen y nacidos en España” ejercieron la opción a la nacionalidad española no de origen al amparo no del citado artículo 20.1.b), sino en virtud de las disposiciones que antes de la Ley 36/2002 concedieron, si bien que con carácter temporal, el mismo derecho y en la misma hipótesis de ser hijo o hija de padre o madre español de origen y nacido en España, pues en este punto el origen de la referida Ley 36/2002 se remonta a la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que permitió la opción por un periodo de tres años, prorrogado por la posterior Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996, y nuevamente prorrogado hasta el 7 de enero de 1997 por la Ley 29/1995, de 2 de noviembre. Finalmente, la Ley 36/2002, de 8 de octubre, reintrodujo de nuevo dicho derecho de opción, pero suprimiendo su carácter transitorio y, por tanto, sin límite de plazo.

Pero ahora, como entonces, tal opción no atribuye más que una nacionalidad no de origen, y por ello las personas beneficiarias que han optado no pueden transmitir su nacionalidad española a sus hijos, salvo que en el momento de ejercerse la opción estos sean menores de edad (en cuyo caso pueden, a su vez, optar por estar sujetos a la patria potestad de un español o española: cfr. art. 20 nº1,a C.c), siendo, en consecuencia, evidente la utilidad y concurrencia de una causa justificativa suficiente para ejercitar la opción atribuida ahora por la Ley 52/2007 a fin de acceder a la condición de español de origen.

Frente a ello no puede alegarse que el caso de los optantes por la vía del artículo 20.1.b) del Código civil está expresamente recogido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 y el de los optantes por la vía de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 no lo está, pues en este punto la Instrucción citada tiene un valor meramente interpretativo, que en este caso ha de servir para extender la misma solución que contempla al caso ahora planteado por identidad de razón.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Lima.

## **Resolución de 1 de Octubre de 2010 (22ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **HECHOS**

1.- Doña V., nacida el 16 de diciembre de 1980 en L. (Cuba), hija de Don I., nacido en L. (Cuba) y de Doña L., nacida en L. el 4 de marzo de 1940, presenta, el 6 de noviembre de 2009, en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) solicitud de la nacionalidad española por Opción del apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La madre de la interesada había recuperado la nacionalidad española el 12 de febrero de 1996.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en funciones dictó Auto, de fecha 16 de noviembre de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, al estimar que la misma no probó suficientemente los hechos referidos en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, la misma interpone recurso, con fecha 28 de enero de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que, entre otras manifestaciones, reitera su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, sin aportar documentación alguna en apoyo de su petición.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente para su resolución a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe en el que se ratifica en el contenido del Auto recurrido, significando que la recurrente obtuvo la nacionalidad española por opción según el artº 20.2.b del código Civil, en su redacción de 1990, el 16 de noviembre de 2001, sin que quede establecido que en la recurrente concurren los requisitos exigidos en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere al uso de la opción prevista en el artº 20.1.b del Código Civil.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro

Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) el 16 de diciembre de 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de recuperación reconocido por el artículo 26 del Código civil, que fue documentada en acta suscrita el 12 de febrero de 1996 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 9 de marzo de 1998. A su vez, la interesada había optado a la nacionalidad española por el artº 20.2.b del Código Civil el 2 de enero de 1998, inscrita en el Registro Civil Consular el 9 de marzo de 1998.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 16 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto recurrido basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber probado suficientemente los hechos a que se refiere en su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del registro Civil; posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que uno de los progenitores ostente la nacionalidad española en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº2 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I el artículo 20 del Código civil “configura el derecho a optar a la nacionalidad española como un modo de adquisición derivativo”, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta de 6 de noviembre de 2009 extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual “Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional”, supuesto este en el que no se encuentra la recurrente, ya que la interesada ostenta la nacionalidad española de forma derivativa por opción del artº 20.2.b del Código Civil formalizada el 2 de enero de 1998 e inscrita en el Registro Civil Consular el 9 de marzo de 1998, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, como es la nacionalidad española de origen de su progenitora.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto recurrido.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

## Resolución de 4 de Octubre de 2010 (2ª)

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido ordinariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 n°1,b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo.

### HECHOS

1.- Don A. nacido el 26 de diciembre de 1972 en Uruguay hijo de Don H., de nacionalidad uruguaya y de Doña E. nacida en Uruguay y de nacionalidad española, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Uruguay opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 3 de noviembre de 2003, según el artículo 20 n°1 b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 25 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado dado que su madre no fue española de origen y no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, este informa que no le corresponde la nacionalidad española al interesado. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Montevideo (Uruguay) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de noviembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 18 de noviembre de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del / solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del / optante., debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española –cuyo trato legal es totalmente igualitario sin la existencia de discriminación alguna- la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de M.

## Resolución de 4 de Octubre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1,b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

### HECHOS

1.- Don A. nacido el 9 de marzo de 1952 en Uruguay hijo de Doña I. nacida en Uruguay y de nacionalidad española, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Uruguay opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 12 de mayo de 2003, según el artículo 20 nº1 b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 18 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado dado que su madre no fue española de origen y no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, este informa que no le corresponde la nacionalidad española al interesado. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Uruguay) en 1952, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 12 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 14 de mayo de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que sus abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así

sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía..

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en M.

### **Resolución de 4 de Octubre de 2010 (4ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1.- Doña M. nacida el 30 de julio de 1975 en Cuba, hija de Don A. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana y de Doña G. nacida en Cuba y de nacionalidad española, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 19 de febrero de 2007 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 10 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 12 de septiembre de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 9 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al

amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 10 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado. basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen,

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a

la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 4 de Octubre de 2010 (5ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

#### **HECHOS**

1.- Don G. nacido el 7 de septiembre de 1959 en Cuba, hijo de Don B. nacido en Cuba y de nacionalidad española y de Doña J. nacida en Cuba y de nacionalidad cubana, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 25 de junio de 2008 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 3 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Cuba) en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de junio de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 28 de julio de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto. el 3 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado. basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen,

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley

52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 4 de Octubre de 2010 (6ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Don A. nacido el 4 de noviembre de 1967 en Cuba , hijo de Don A. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana y de Doña E. nacida en Cuba y de nacionalidad española, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 13 de abril de 2007 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 3 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 11 de junio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 13 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 3 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en

los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## Resolución de 4 de Octubre de 2010 (7ª)

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### HECHOS

1.- Don J. nacido el 17 de noviembre de 1969 en Cuba, hijo de Don V. nacido en Cuba y de nacionalidad española y de Doña A. nacida en Cuba y de nacionalidad cubana, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 4 de julio de 2007 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 18 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 4 de julio de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 24 de abril de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 25 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 n°2 y 19 n°2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y

en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 4 de Octubre de 2010 (8ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay)

## HECHOS

1.- Doña C. nacida el 18 de abril de 1967 en Uruguay hija de Don H., de nacionalidad uruguaya y de Doña E. nacida en Uruguay y de nacionalidad española, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Uruguay opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 3 de noviembre de 2003, según el artículo 20 nº1 b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 25 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada dado que su madre no fue española de origen y no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera esa nacionalidad como consecuencia del exilio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, este informa que no le corresponde la nacionalidad española a la interesada. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de noviembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 18 de noviembre de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 5 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma

Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la / solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la / optante., debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española –cuyo trato legal es totalmente igualitario sin la existencia de discriminación alguna- la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

### **Resolución de 4 de Octubre de 2010 (9ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Don C. nacido el 22 de septiembre de 1964 en Cuba, hija de Don A. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana y de Doña E. nacida en Cuba y de nacionalidad española, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. La madre del interesado

había optado a la nacionalidad española el 13 de abril de 2007 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 3 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Caimanera, Guantánamo (Cuba) en 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 11 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto. el 3 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado. basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen,

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los

requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos revistos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 4 de Octubre de 2010 (13ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro civil Consular de La Habana (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Don M. nacido el 14 de noviembre de 1971 en Cuba, hijo de Don A. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana y de Doña E. nacida en Cuba y de nacionalidad española, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 13 de abril de 2007 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 3 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Caimanera, Oriente (Cuba) en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 11 de junio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 13 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto. el 3 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos,

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos

previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## **Resolución de 5 de Octubre de 2010 (6ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana

### **HECHOS**

1.- Don E. nacido el 8 de enero de 1973 en Cuba, hijo de Don S. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana y de Doña M. nacida en Cuba y de nacionalidad española, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. La madre del interesado había optado a la nacionalidad española el 20 de febrero de 2007 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 28 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro

Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en El Salvador (Cuba) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 27 de marzo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 5 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 28 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 5 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## Resolución de 5 de Octubre de 2010 (7ª)

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Don G. nacido el 26 de agosto de 1981 en Cuba, hija de Don J. nacido en Cuba y de nacionalidad española y de Doña S. nacida en Cuba y de nacionalidad cubana, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 26 de mayo de 2008 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 22 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en G. (Cuba) en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de mayo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 11 de agosto de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 22 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado. basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen,

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n° 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 n°2 y 19 n°2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados

extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada

Madrid, 5 de Julio de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 5 de Octubre de 2010 (8ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña O. nacida el 9 de septiembre de 1966 en Cuba, hija de Don S. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana y de Doña M. nacida en Cuba y de nacionalidad española, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. La madre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 20 de febrero de 2007 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 28 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.
- 3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en E. (Cuba) en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 27 de marzo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 5 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto. el 28 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado. basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto al abuelo en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 5 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 6 de Octubre de 2010 (5ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña Y. nacida el 1 de julio de 1974 en Cuba, hija de Don C. nacido en Cuba y de nacionalidad española y de Doña M. nacida en Cuba y de nacionalidad cubana, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 16 de mayo de 2008 según el artículo 20.1.b) del

Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 18 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en G. (Cuba) en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de mayo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 18 de agosto de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 6 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 18 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante

no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 6 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 6 de Octubre de 2010 (6ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don F. nacido el 23 de noviembre de 1978 en Cuba, hijo de Don F. nacido en Cuba y de nacionalidad española y de Doña A. nacida en Cuba y de nacionalidad cubana, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. El padre del interesado había optado a la nacionalidad española el 19 de abril de 2007 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 7 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado

del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en N. (Cuba) en 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 18 de junio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 25 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 7 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad

española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 6 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## Resolución de 6 de Octubre de 2010 (7ª)

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Doña A. nacida el 25 de abril de 1980 en Cuba, hija de Don F. nacido en Cuba y de nacionalidad española y de Doña A. nacida en Cuba y de nacionalidad cubana, solicita mediante escrito presentado en el Consulado de España en Cuba opción a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima. El padre de la interesada había optado a la nacionalidad española el 19 de abril de 2007 según el artículo 20.1.b) del Código Civil y de la Ley 36/02. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 7 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada por que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española por opción.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste estima que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho, ratificándose en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Cuba) en 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 18 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 7 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 n°2 y 19 n°2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y

en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 10.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía..

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 6 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 6 de Octubre de 2010 (8ª)**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española

*Queda acreditada la filiación no matrimonial respecto del hijo de madre casada, cuyo padre ostenta la nacionalidad española de origen, por lo que se reconoce el derecho de optar por la vía del apartado primero de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1.- Don P. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio certificado de nacimiento de Don P., partida de bautismo de los abuelos del solicitante, certificado de nacimiento de la madre del solicitante Doña M., certificado de matrimonio de la madre del solicitante con Don L. y fotocopia de la sentencia de fecha 14 de mayo de 1987 donde se declara el reconocimiento de matrimonio no formalizado entre Don P. y Doña M.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado ya que estima que no prueba lo suficiente los hechos a los que se refiere sus declaraciones, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 16-4ª de marzo, 12-4ª y 13-1ª de julio de 2007, 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en La Habana (Cuba) en 1960, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 13 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que "no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos [por] la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la filiación paterna del solicitante". La presunción de paternidad matrimonial es la que motiva la denegación de la opción ejercitada, por estar casada la madre con persona distinta del presunto padre del optante.

Por el contrario, no se discute ni se cuestiona por el Sr. Cónsul Encargado del Registro Civil en este caso la nacionalidad española originaria del presunto padre del interesado, como hijo, a su vez, de ciudadano originariamente español, por lo que esta resolución, circunscrita

a las cuestiones relacionadas directa e inmediatamente con la calificación recurrida (cfr. art. 358-II R.R.C.), no prejuzga en ningún caso tal extremo.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria y, presupone, en todo caso, que el vínculo de la relación paterno-filial entre el progenitor español y el hijo optante esté determinada y acreditada legalmente.

En el presente caso la madre del interesado, D<sup>a</sup> María Iglesias Romero, había contraído matrimonio en 1949 con D. Luis Artiles Valdés, ambos de nacionalidad cubana, vínculo matrimonial que no consta disuelto en la fecha en que nace el recurrente (8 de diciembre de 1960), circunstancia de la que el Cónsul calificador deriva la consecuencia de no poder entenderse acreditada la filiación del optante respecto de D. Pastor Alberto Díaz-Maseda Mateos, de quien se afirma su nacionalidad española de origen, y en cuya filiación y nacionalidad se apoya la pretensión del recurrente.

V.- Por tanto, se plantea en este recurso la cuestión de la filiación paterna del optante, que es previa para poder resolver sobre la procedencia o no del ejercicio de la opción a la nacionalidad española. Pues bien, sin prejuzgar el contenido del Derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación (cfr. art. 9 nº4 del Código civil), lo cierto es que el ejercicio de la opción está condicionado a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento del optante en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está, a su vez, condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del Derecho español, con arreglo al cual, debe quedar destruida la presunción de filiación matrimonial establecida en el artículo 116 del Código civil. Por tanto, siendo la madre casada, si el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado reconocer la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil, mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.- En el caso presente, sin embargo, debe estimarse que ha quedado destruida por las pruebas aportadas al expediente la citada presunción de paternidad matrimonial, pues la inscripción de nacimiento del recurrente practicada en el Registro Civil local cubano, en la que consta la filiación paterna invocada por aquél (al igual que la de otros dos hermanos del mismo vínculo) fue ordenada por sentencia judicial dictada por un Tribunal local en 1964, recaída en procedimiento al que se aportaron diversas pruebas documentales y testificales, en términos coincidentes con la narración de hechos probados que se contiene, a su vez, en otra sentencia judicial dictada por otro Tribunal local en fecha 14 de mayo de 1987, en “proceso ordinario sobre reconocimiento de matrimonio no formalizado” entre la madre del recurrente y D. Pastor Alberto Díaz-Maseda Mateos, en el que solicitado el reconocimiento judicial de la existencia de una unión no formalizada entre ambos durante el período comprendido entre el 4 de enero de 1958 y el 28 de julio de 1986, fecha del fallecimiento de D. Pastor Alberto, (período en el que se comprende la fecha de nacimiento del recurrente) la sentencia estima la petición y declara el reconocimiento “a todos los efectos legales del matrimonio formalizado” de la citada unión extramatrimonial en los términos impetrados, presuponiendo tal circunstancia la previa separación de hecho del matrimonio formado por la madre del recurrente y su esposo legal, al menos, desde la fecha anterior al inicio de la

unión no matrimonial judicialmente reconocida en los términos indicados. Por tanto, puede estimarse que las pruebas citadas son suficientes para dar por acreditada la filiación del interesado respecto de un padre español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y revocar la resolución apelada.

Madrid, 6 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## **Resolución de 6 de Octubre de 2010 (10ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*Queda acreditada la filiación no matrimonial respecto del hijo de madre casada, cuyo padre ostenta la nacionalidad española de origen, por lo que se reconoce el derecho de optar por la vía del apartado primero de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Doña J. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio certificado de nacimiento de Don P., partida de bautismo de los abuelos de la solicitante, certificado de nacimiento de la madre de la solicitante Doña M., certificado de matrimonio de la madre de la solicitante con Don L. y fotocopia de la sentencia de fecha 14 de mayo de 1987 donde se declara el reconocimiento de matrimonio no formalizado entre Don P. y Doña M.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que estima que no prueba lo suficiente los hechos a los que se refiere sus declaraciones, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006;

16-4ª de marzo, 12-4ª y 13-1ª de julio de 2007, 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen a la nacida en La Habana (Cuba) en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 13 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que "no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos [por] la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la filiación paterna del solicitante". La presunción de paternidad matrimonial es la que motiva la denegación de la opción ejercitada, por estar casada la madre con persona distinta del presunto padre de la optante.

Por el contrario, no se discute ni se cuestiona por el Sr. Cónsul Encargado del Registro Civil en este caso la nacionalidad española originaria del presunto padre de la interesada, como hijo, a su vez, de ciudadano originariamente español, por lo que esta resolución, circunscrita a las cuestiones relacionadas directa e inmediatamente con la calificación recurrida (cfr. art. 358-II R.R.C.), no prejuzga en ningún caso tal extremo.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria y, presupone, en todo caso, que el vínculo de la relación paterno-filial entre el progenitor español y el hijo optante esté determinada y acreditada legalmente.

En el presente caso la madre de la interesada, Dª María Iglesias Romero, había contraído matrimonio en 1949 con D. Luis Artiles Valdés, ambos de nacionalidad cubana, vínculo matrimonial que no consta disuelto en la fecha en que nace la recurrente (6 de abril de 1959), circunstancia de la que el Cónsul calificador deriva la consecuencia de no poder entenderse acreditada la filiación de la optante respecto de D. Pastor Alberto Díaz-Maseda Mateos, de quien se afirma su nacionalidad española de origen, y en cuya filiación y nacionalidad se apoya la pretensión de la recurrente.

V.- Por tanto, se plantea en este recurso la cuestión de la filiación paterna del optante, que es previa para poder resolver sobre la procedencia o no del ejercicio de la opción a la nacionalidad española. Pues bien, sin prejuzgar el contenido del Derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación (cfr. art. 9 nº4 del Código civil), lo cierto es que el ejercicio de la opción está condicionado a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento del optante en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está, a su vez, condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del Derecho español, con arreglo al cual, debe quedar destruida la presunción de filiación matrimonial establecida en el artículo 116 del

Código civil. Por tanto, siendo la madre casada, si el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado reconocer la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil, mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.- En el caso presente, sin embargo, debe estimarse que ha quedado destruida por las pruebas aportadas al expediente la citada presunción de paternidad matrimonial, pues la inscripción de nacimiento de la recurrente practicada en el Registro Civil local cubano, en la que consta la filiación paterna invocada por aquél (al igual que la de otros dos hermanos del mismo vínculo) fue ordenada por sentencia judicial dictada por un Tribunal local en 1964, recaída en procedimiento al que se aportaron diversas pruebas documentales y testificales, en términos coincidentes con la narración de hechos probados que se contiene, a su vez, en otra sentencia judicial dictada por otro Tribunal local en fecha 14 de mayo de 1987, en “proceso ordinario sobre reconocimiento de matrimonio no formalizado” entre la madre del recurrente y D. Pastor Alberto Díaz-Maseda Mateos, en el que solicitado el reconocimiento judicial de la existencia de una unión no formalizada entre ambos durante el período comprendido entre el 4 de enero de 1958 y el 28 de julio de 1986, fecha del fallecimiento de D. Pastor Alberto, (período en el que se comprende la fecha de nacimiento de la recurrente) la sentencia estima la petición y declara el reconocimiento “a todos los efectos legales del matrimonio formalizado” de la citada unión extramatrimonial en los términos impetrados, presuponiendo tal circunstancia la previa separación de hecho del matrimonio formado por la madre de la recurrente y su esposo legal, al menos, desde la fecha anterior al inicio de la unión no matrimonial judicialmente reconocida en los términos indicados. Por tanto, puede estimarse que las pruebas citadas son suficientes para dar por acreditada la filiación de la interesada respecto de un padre español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y revocar la resolución apelada.

Madrid, 6 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 6 de Octubre de 2010 (11ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*Queda acreditada la filiación no matrimonial respecto del hijo de madre casada, cuyo padre ostenta la nacionalidad española de origen, por lo que se reconoce el derecho de optar por la vía del apartado primero de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña L. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento

propio certificado de nacimiento de Don P., partida de bautismo de los abuelos de la solicitante, certificado de nacimiento de la madre de la solicitante Doña M., certificado de matrimonio de la madre de la solicitante con Don L. y fotocopia de la sentencia de fecha 14 de mayo de 1987 donde se declara el reconocimiento de matrimonio no formalizado entre Don P. y Doña M.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada ya que estima que no prueba lo suficiente los hechos a los que se refiere sus declaraciones, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 16-4ª de marzo, 12-4ª y 13-1ª de julio de 2007, 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen a al nacida en La Habana (Cuba) en 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 13 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que "no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos [por] la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la filiación paterna del solicitante". La presunción de paternidad matrimonial es la que motiva la denegación de la opción ejercitada, por estar casada la madre con persona distinta del presunto padre de la optante.

Por el contrario, no se discute ni se cuestiona por el Sr. Cónsul Encargado del Registro Civil en este caso la nacionalidad española originaria del presunto padre de la interesada, como hijo, a su vez, de ciudadano originariamente español, por lo que esta resolución, circunscrita a las cuestiones relacionadas directa e inmediatamente con la calificación recurrida (cfr. art. 358-II R.R.C.), no prejuzga en ningún caso tal extremo.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o

madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria y, presupone, en todo caso, que el vínculo de la relación paterno-filial entre el progenitor español y el hijo optante esté determinada y acreditada legalmente.

En el presente caso la madre de la interesada, D<sup>a</sup> María Iglesias Romero, había contraído matrimonio en 1949 con D. Luis Artiles Valdés, ambos de nacionalidad cubana, vínculo matrimonial que no consta disuelto en la fecha en que nace la recurrente (23 de julio de 1962), circunstancia de la que el Cónsul calificador deriva la consecuencia de no poder entenderse acreditada la filiación de la optante respecto de Don Pastor Alberto Díaz-Maseda Mateos, de quien se afirma su nacionalidad española de origen, y en cuya filiación y nacionalidad se apoya la pretensión de la recurrente.

V.- Por tanto, se plantea en este recurso la cuestión de la filiación paterna del optante, que es previa para poder resolver sobre la procedencia o no del ejercicio de la opción a la nacionalidad española. Pues bien, sin prejuzgar el contenido del Derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación (cfr. art. 9 n<sup>o</sup>4 del Código civil), lo cierto es que el ejercicio de la opción está condicionado a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento del optante en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está, a su vez, condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del Derecho español, con arreglo al cual, debe quedar destruida la presunción de filiación matrimonial establecida en el artículo 116 del Código civil. Por tanto, siendo la madre casada, si el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado reconocer la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil, mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.- En el caso presente, sin embargo, debe estimarse que ha quedado destruida por las pruebas aportadas al expediente la citada presunción de paternidad matrimonial, pues la inscripción de nacimiento de la recurrente practicada en el Registro Civil local cubano, en la que consta la filiación paterna invocada por aquél (al igual que la de otros dos hermanos del mismo vínculo) fue ordenada por sentencia judicial dictada por un Tribunal local en 1964, recaída en procedimiento al que se aportaron diversas pruebas documentales y testificales, en términos coincidentes con la narración de hechos probados que se contiene, a su vez, en otra sentencia judicial dictada por otro Tribunal local en fecha 14 de mayo de 1987, en “proceso ordinario sobre reconocimiento de matrimonio no formalizado” entre la madre del recurrente y D. Pastor Alberto Díaz-Maseda Mateos, en el que solicitado el reconocimiento judicial de la existencia de una unión no formalizada entre ambos durante el período comprendido entre el 4 de enero de 1958 y el 28 de julio de 1986, fecha del fallecimiento de D. Pastor Alberto, (período en el que se comprende la fecha de nacimiento de la recurrente) la sentencia estima la petición y declara el reconocimiento “a todos los efectos legales del matrimonio formalizado” de la citada unión extramatrimonial en los términos impetrados, presuponiendo tal circunstancia la previa separación de hecho del matrimonio formado por la madre de la recurrente y su esposo legal, al menos, desde la fecha anterior al inicio de la unión no matrimonial judicialmente reconocida en los términos indicados. Por tanto, puede estimarse que las pruebas citadas son suficientes para dar por acreditada la filiación de la interesada respecto de un padre español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto y revocar la resolución apelada.

Madrid, 6 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

### **Resolución de 7 de Octubre de 2010 (6ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Doña C. presenta escrito en el Consulado de España en Sao Paulo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Brasil) en 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente

español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo el 16 de abril de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 5 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía..

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 7 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

### **Resolución de 7 de Octubre de 2010 (7ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña O. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 17 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 de 2 de noviembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en F. (Cuba) en 1954, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual "Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 17 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre hubiese sido española de origen de conformidad con el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007,

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil,. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”, razonamiento que es extensible también a las opciones de la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, que se refiere a un supuesto idéntico y que contiene un

régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración del mismo. Y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la/ ahora recurrente

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales a que el apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 subordina el éxito del ejercicio de la opción prevista en la misma. Y sin que esta conclusión se vea desvirtuada por la nueva de certificación de nacimiento de la madre presentada en vía de recurso de la que resulta una nota marginal de fecha 11 de febrero de 2009 – posterior a la de adquisición de la nacionalidad por la DT<sup>1ª</sup> Ley 29/1995- de recuperación de la nacionalidad española, pues dicha recuperación implica la readquisición de la nacionalidad que se ostentaba en el momento de su pérdida, siendo así que la nacionalidad española recuperada fue adquirida de forma derivativa al amparo de la reiterada Disposición Transitoria 1ª de la Ley 29/1995, tal como resulta de la expresada certificación.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía,

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 7 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 7 de Octubre de 2010 (8ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 24 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 29 de enero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 17 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto. el 24 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 7 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 8 de Octubre de 2010 (4ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don V. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 30 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993,

de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "(b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 30 de julio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 23 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto. el 30 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 8 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## Resolución de 8 de Octubre de 2010 (5ª)

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002. Ni tampoco los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 20 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en G. (Cuba) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tuvo la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código

civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 18 de septiembre de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto. el 20 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria., dado que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen y que como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostentó la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Por todo ello a la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella y de conformidad con los fundamentos expresados procedería confirmar el auto recurrido. Ahora bien dado que en vía de recurso la solicitante presenta nueva certificación del Registro civil de la inscripción de nacimiento de la madre de la que resulta por nota marginal la adquisición posterior por ésta de la nacionalidad española de origen por opción en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07, alegando además la condición de español de su abuelo, procede por economía procedimental analizar dichas cuestiones, sin que a ello sea obstáculo el principio de congruencia que resulta del artículo 358 del Reglamento del Registro Civil al prescribir que “Sólo podrán ser discutidas las cuestiones relacionadas directa e indirectamente con la decisión recurrida”, pues el mismo precepto permite, sin embargo, *a sensu contrario* admitir otros documentos no presentados al tiempo de la calificación (en este caso la aludida certificación registral del nacimiento de la madre de la optante), cuando su admisión resulte de interés público, circunstancia que concurre en el presente caso por el carácter excepcional de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, reflejado en su vigencia temporalmente limitada, en su finalidad y en el elevado número de personas a las que afecta, lo que aconseja priorizar los criterios de economía procedimental (cfr. preámbulo de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008).

VII.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional antes transcrita, es o no posible “encadenar” dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de

que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español y nacido fuera de España que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008, al afirmar que “Sexta.- Los hijos menores de edad no emancipados de las personas que opten a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, podrán optar, a su vez, por la nacionalidad española no de origen, conforme al artículo 20.1.a) del Código Civil”.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español nacido fuera de España, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima, ya que su padre o madre habrán adquirido en virtud de la opción la condición de españoles de origen.

VIII.- Esta posibilidad tropieza, sin embargo, con dos obstáculos. El primero consiste en que la configuración legal de la tipología del supuesto de hecho está concebida de forma tal que presupone que el padre o madre español de origen en algún momento, y principalmente por razón de emigración y subsiguiente adquisición de otra nacionalidad distinta, perdió su nacionalidad española. Así resulta de la dicción literal de la norma que al referirse al padre o madre que originariamente “hubiere sido” español, indica la idea de pérdida posterior.

El segundo obstáculo deriva de la necesidad de evitar interpretaciones que den lugar a situaciones discriminatorias respecto de los menores de edad. En efecto, si se admitiese el encadenamiento de opciones de dos generaciones sucesivas por la vía del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima en beneficio de los hijos mayores de edad de los optantes de la primera generación, resultaría que los hijos menores de edad de estos últimos se verían sometidos a una situación de peor condición que la de sus hermanos mayores o emancipados, toda vez que para ellos el artículo 20 nº 1, a) del Código tan sólo les habilita una vía para adquirir una nacionalidad española no de origen..

En todo caso, la aquí apuntada ha sido la interpretación oficial acogida por este Centro Directivo en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 que en su directriz sexta, tras fijar la regla relativa a los hijos menores de edad de los optantes antes trascrita, añade que “Por el contrario, los hijos mayores de edad de aquellas personas[las que hayan optado a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007], no pueden ejercer esta opción [la del artículo 20 nº 1 a del Código civil], por no haber estado sujetos a la patria potestad de un español, ni tampoco pueden ejercer la opción del apartado 1 de la citada Disposición Adicional”.

IX.- En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 1 de abril de 2009 inscrita con fecha 10 de junio de de 2009,, la ahora optante, nacida el 7 de marzo de 1972, había alcanzado ya su mayoría de edad., por lo que, con arreglo a las consideraciones anteriores, no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía.

X- Finalmente, en cuanto a la segunda alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco podría prosperar la pretensión del recurrente por esta vía..

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 8 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 8 de Octubre de 2010 (6ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de

2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 23 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 7 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto. el 28 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen,

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal

vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 8 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## Resolución de 11 de Octubre de 2010 (2ª)

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

### HECHOS

1.- Doña N. presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo (Uruguay) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1948, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita

el 14 de agosto de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 19 de agosto de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007

responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil de Montevideo (Uruguay).

### **Resolución de 11 de Octubre de 2010 (3ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002. Ni tampoco los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Don A. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tuvo la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 18 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el

plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria., dado que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen y que como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostentó la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Por todo ello a la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella y de conformidad con los fundamentos expresados procedería confirmar el auto recurrido. Ahora bien dado que en vía de recurso el solicitante presenta nueva certificación del Registro civil de la inscripción de nacimiento de la madre de la que resulta por nota marginal la adquisición posterior por ésta de la nacionalidad española de origen por opción en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07, alegando además la condición de español de su abuelo, procede por economía procedimental analizar dichas cuestiones, sin que a ello sea obstáculo el principio de congruencia que resulta del artículo 358 del Reglamento del Registro Civil al prescribir que “Sólo podrán ser discutidas las cuestiones relacionadas directa e indirectamente con la decisión recurrida”, pues el mismo precepto permite, sin embargo, *a sensu contrario* admitir otros documentos no presentados al tiempo de la calificación (en este caso la aludida certificación registral del nacimiento del padre/madre del/la optante), cuando su admisión resulte de interés público, circunstancia que concurre en el presente caso por el carácter excepcional de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, reflejado en su vigencia temporalmente limitada, en su finalidad y en el elevado número de personas a las que afecta, lo que aconseja priorizar los criterios de economía procedimental (cfr. preámbulo de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008).

VII.-La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional antes transcrita, es o no posible “encadenar” dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español y nacido fuera de España que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008, al afirmar que “Sexta.- Los hijos menores de edad no emancipados de las personas que opten a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, podrán optar, a su vez, por la nacionalidad española no de origen, conforme al artículo 20.1.a) del Código Civil”.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español nacido fuera de España, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima, ya que su padre o madre habrán adquirido en virtud de la opción la condición de españoles de origen.

VIII.- Esta posibilidad tropieza, sin embargo, con dos obstáculos. El primero consiste en que la configuración legal de la tipología del supuesto de hecho está concebida de forma tal que presupone que el padre o madre español de origen en algún momento, y principalmente por razón de emigración y subsiguiente adquisición de otra nacionalidad distinta, perdió su nacionalidad española. Así resulta de la dicción literal de la norma que al referirse al padre o madre que originariamente “hubiere sido” español, indica la idea de pérdida posterior.

El segundo obstáculo deriva de la necesidad de evitar interpretaciones que den lugar a situaciones discriminatorias respecto de los menores de edad. En efecto, si se admitiese el encadenamiento de opciones de dos generaciones sucesivas por la vía del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima en beneficio de los hijos mayores de edad de los optantes de la primera generación, resultaría que los hijos menores de edad de estos últimos se verían sometidos a una situación de peor condición que la de sus hermanos mayores o emancipados, toda vez que para ellos el artículo 20 nº 1 , a) del Código tan sólo les habilita una vía para adquirir una nacionalidad española no de origen..

En todo caso, la aquí apuntada ha sido la interpretación oficial acogida por este Centro Directivo en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 que en su directriz sexta, tras fijar la regla relativa a los hijos menores de edad de los optantes antes trascrita, añade que “Por el contrario, los hijos mayores de edad de aquellas personas[las que hayan optado a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007], no pueden ejercer esta opción [la del artículo 20 nº 1 a del Código civil], por no haber estado sujetos a la patria potestad de un español, ni tampoco pueden ejercer la opción del apartado 1 de la citada Disposición Adicional”.

IX.- En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 22 de febrero de 2009 inscrita con fecha 13 de abril de 2009, el ahora optante, nacido el 24 de febrero de 1987, había alcanzado ya su mayoría de edad., por lo que, con arreglo a las consideraciones anteriores, no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía.

X. Finalmente en cuanto a la segunda alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco podría prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## Resolución de 11 de Octubre de 2010 (4ª)

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Don M. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 de 2 de noviembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual "Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 9 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre hubiese sido español de origen de conformidad con el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007,

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”.

Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”, razonamiento que es extensible también a las opciones de la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, que se refiere a un supuesto idéntico y que contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración del mismo. Y por la que accedió a la ciudadanía española el padre del/ ahora recurrente

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales a que el apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 subordina el éxito del ejercicio de la opción prevista en la misma. .

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía,

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 11 de Octubre de 2010 (5ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002. Ni tampoco los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña E. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 27 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) en 1986, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tuvo la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 24 de enero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud, de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 27 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del

optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria., dado que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen y que como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostentó la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Por todo ello a la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella y de conformidad con los fundamentos expresados procedería confirmar el auto recurrido. Ahora bien dado que en vía de recurso la solicitante presenta nueva certificación del Registro civil de la inscripción de nacimiento de la madre de la que resulta por nota marginal la adquisición posterior por ésta de la nacionalidad española de origen por opción en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07, procede por economía procedimental analizar dicha cuestión, sin que a ello sea obstáculo el principio de congruencia que resulta del artículo 358 del Reglamento del Registro Civil al prescribir que “Sólo podrán ser discutidas las cuestiones relacionadas directa e indirectamente con la decisión recurrida”, pues el mismo precepto permite, sin embargo, *a sensu contrario* admitir otros documentos no presentados al tiempo de la calificación (en este caso la aludida certificación registral del nacimiento del padre/madre del/la optante), cuando su admisión resulte de interés público, circunstancia que concurre en el presente caso por el carácter excepcional de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, reflejado en su vigencia temporalmente limitada, en su finalidad y en el elevado número de personas a las que afecta, lo que aconseja priorizar los criterios de economía procedimental (cfr. preámbulo de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008).

VII.-La cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional antes transcrita, es o no posible “encadenar” dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español y nacido fuera de España que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008, al afirmar que “Sexta.- Los hijos menores de edad no emancipados de las personas que opten a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, podrán optar, a su vez, por la nacionalidad española no de origen, conforme al artículo 20.1.a) del Código Civil”.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español nacido fuera de España, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima,

ya que su padre o madre habrán adquirido en virtud de la opción la condición de españoles de origen.

VIII.- Esta posibilidad tropieza, sin embargo, con dos obstáculos. El primero consiste en que la configuración legal de la tipología del supuesto de hecho está concebida de forma tal que presupone que el padre o madre español de origen en algún momento, y principalmente por razón de emigración y subsiguiente adquisición de otra nacionalidad distinta, perdió su nacionalidad española. Así resulta de la dicción literal de la norma que al referirse al padre o madre que originariamente “hubiere sido” español, indica la idea de pérdida posterior.

El segundo obstáculo deriva de la necesidad de evitar interpretaciones que den lugar a situaciones discriminatorias respecto de los menores de edad. En efecto, si se admitiese el encadenamiento de opciones de dos generaciones sucesivas por la vía del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima en beneficio de los hijos mayores de edad de los optantes de la primera generación, resultaría que los hijos menores de edad de estos últimos se verían sometidos a una situación de peor condición que la de sus hermanos mayores o emancipados, toda vez que para ellos el artículo 20 n° 1, a) del Código tan sólo les habilita una vía para adquirir una nacionalidad española no de origen..

En todo caso, la aquí apuntada ha sido la interpretación oficial acogida por este Centro Directivo en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 que en su directriz sexta, tras fijar la regla relativa a los hijos menores de edad de los optantes antes trascrita, añade que “Por el contrario, los hijos mayores de edad de aquellas personas[las que hayan optado a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007], no pueden ejercer esta opción [la del artículo 20 n° 1 a del Código civil], por no haber estado sujetos a la patria potestad de un español, ni tampoco pueden ejercer la opción del apartado 1 de la citada Disposición Adicional”.

IX.- En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 2 de marzo de 2009 inscrita con fecha 23 de abril de 2009, la ahora optante, nacida el 30 de octubre de 1986, había alcanzado ya su mayoría de edad., por lo que, con arreglo a las consideraciones anteriores, no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 11 de Octubre de 2010 (6ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 n°1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Rosario (Argentina).

## HECHOS

- 1.- Don R. presenta escrito en el Consulado de España en Rosario (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 22 de enero de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en R. (República Argentina) en 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme a la cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que documentada en acta suscrita el 14 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Rosario el 17 de marzo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 2 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 22 de enero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del/ solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del/ optante., debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Rosario (Argentina).

### **Resolución de 11 de Octubre de 2010 (7ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Rosario (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don F. presenta escrito en el Consulado de España en Rosario (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 22 de enero de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en R. (República Argentina) en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Rosario el 17 de marzo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 22 de enero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española por consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad

originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del/ solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de

la abuela del/ optante., debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Rosario (Argentina).

## **Resolución de 13 de Octubre de 2010 (1ª)**

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre, la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 de 2 de noviembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B. (Argentina) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual “Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”.

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo. el 3 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre hubiese sido española de origen de conformidad con el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007,

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil,. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”, razonamiento que es extensible también a las opciones de la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, que se refiere a un supuesto idéntico y que contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración del mismo. Y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la/ ahora recurrente

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales a que el apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 subordina el éxito del ejercicio de la opción prevista en la misma.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía,

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## Resolución de 13 de Octubre de 2010 (2ª)

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

### HECHOS

1.- Doña V. presenta escrito en el Consulado de España en Sao Paulo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 21 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S., (Brasil) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haber optado con fecha 18 de noviembre de 1998 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el

Registro Civil Consular de España en San Pablo el 28 de noviembre de 1998, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad..

La solicitud. de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución. el 21 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada. basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria..

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también

se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. Razonamiento que es extensible también a las opciones de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, que se refiere a un supuesto idéntico y que contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración del mismo y la exigencia de residencia (que impone aquella disposición y no ésta). Y por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la/ solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la/ optante., debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía..

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

### **Resolución de 13 de Octubre de 2010 (3ª)**

#### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20 nº1, b) del Código civil en su redacción dada*

*por la Ley 36/2002. Ni tampoco los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## **HECHOS**

1.- Doña Y. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 19 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tuvo la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de enero de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 13 de marzo de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al

amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria., dado que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen y que como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostentó la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Por todo ello a la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella y de conformidad con los fundamentos expresados procedería confirmar el auto recurrido. Ahora bien dado que en vía de recurso la solicitante presenta nueva certificación del Registro civil de la inscripción de nacimiento de la madre de la que resulta por nota marginal la adquisición posterior por ésta de la nacionalidad española de origen por opción en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07, alegando además la condición de español de su abuelo, procede por economía procedimental analizar dichas cuestiones, sin que a ello sea obstáculo el principio de congruencia que resulta del artículo 358 del Reglamento del Registro Civil al prescribir que “Sólo podrán ser discutidas las cuestiones relacionadas directa e indirectamente con la decisión recurrida”, pues el mismo precepto permite, sin embargo, *a sensu contrario* admitir otros documentos no presentados al tiempo de la calificación (en este caso la aludida certificación registral del nacimiento de la madre de la optante), cuando su admisión resulte de interés público, circunstancia que concurre en el presente caso por el carácter excepcional de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, reflejado en su vigencia temporalmente limitada, en su finalidad y en el elevado número de personas a las que afecta, lo que aconseja priorizar los criterios de economía procedimental (cfr. preámbulo de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008).

VII.-La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional antes trascrita, es o no posible “encadenar” dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español y nacido fuera de España que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición

Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008, al afirmar que “Sexta.- Los hijos menores de edad no emancipados de las personas que opten a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, podrán optar, a su vez, por la nacionalidad española no de origen, conforme al artículo 20.1.a) del Código Civil”.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español nacido fuera de España, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima, ya que su padre o madre habrán adquirido en virtud de la opción la condición de españoles de origen.

VIII.- Esta posibilidad tropieza, sin embargo, con dos obstáculos. El primero consiste en que la configuración legal de la tipología del supuesto de hecho está concebida de forma tal que presupone que el padre o madre español de origen en algún momento, y principalmente por razón de emigración y subsiguiente adquisición de otra nacionalidad distinta, perdió su nacionalidad española. Así resulta de la dicción literal de la norma que al referirse al padre o madre que originariamente “hubiere sido” español, indica la idea de pérdida posterior.

El segundo obstáculo deriva de la necesidad de evitar interpretaciones que den lugar a situaciones discriminatorias respecto de los menores de edad. En efecto, si se admitiese el encadenamiento de opciones de dos generaciones sucesivas por la vía del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima en beneficio de los hijos mayores de edad de los optantes de la primera generación, resultaría que los hijos menores de edad de estos últimos se verían sometidos a una situación de peor condición que la de sus hermanos mayores o emancipados, toda vez que para ellos el artículo 20 nº 1 , a) del Código tan sólo les habilita una vía para adquirir una nacionalidad española no de origen..

En todo caso, la aquí apuntada ha sido la interpretación oficial acogida por este Centro Directivo en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 que en su directriz sexta, tras fijar la regla relativa a los hijos menores de edad de los optantes antes trascrita, añade que “Por el contrario, los hijos mayores de edad de aquellas personas[las que hayan optado a la nacionalidad española de origen en virtud de cualquiera de los dos apartados de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007], no pueden ejercer esta opción [la del artículo 20 nº 1 a del Código civil], por no haber estado sujetos a la patria potestad de un español, ni tampoco pueden ejercer la opción del apartado 1 de la citada Disposición Adicional”.

IX.- En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 22 de febrero de 2009 inscrita con fecha 13 de abril de 2009, la ahora optante, nacida el 4 de agosto de 1976, había alcanzado ya su mayoría de edad., por lo que, con arreglo a las consideraciones anteriores, no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía.

X. Finalmente en cuanto a la segunda alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco podría prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 13 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## **Resolución de 30 de Diciembre de 2010 (6ª)**

### III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Doña H., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 16 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en T. (Cuba) en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre,

conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 30 de marzo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 16 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.n.º2 y 19.n.º2 del Código civil,

esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **III.2.- Consolidación de la nacionalidad española**

#### III.2.1.- Competencia

### **Resolución de 6 de Octubre de 2010 (1ª)**

#### III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Bilbao.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Bilbao el 13 de Octubre de 2008, Doña N. nacida, según declaraba en H. (Sahara) en el año 1964 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: permiso de residencia; fotocopia del pasaporte argelino; certificado negativo de inscripción en los Registros Cheránicos; certificados de la República Árabe Saharaui Democrática de residencia en el Sahara y concordancia de nombres; certificado del padrón; fotocopia del Documento de Identidad saharauí de la madre y de tarjeta de Seguridad Social expedidos por la Administración española en 1971 y 1974 respectivamente.

2.- Ratificado la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 20 de Noviembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración instada.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste se remitió a su Informe previo. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Bilbao solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1964 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban

de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser ésta entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Bilbao.

### **Resolución de 6 de Octubre de 2010 (3ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*1º No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*2º El nacimiento en el Sahara durante la presencia española no basta para declarar la nacionalidad española con valor de simple presunción en virtud del artículo 17 c) del Código Civil.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Ontinyent (Valencia).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Ontinyent el 10 de Octubre de 2008, A. nacido en M., Sahara en el año 1960 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del pasaporte argelino y de permiso de residencia; certificado de empadronamiento; documento de identidad y certificados de nacimiento y de residencia en campos de refugiados emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado negativo de inscripción en los Registros Cheránicos; certificado de la Misión de las Naciones Unidas para el Referendum en el Sahara Occidental; documentos de Identidad bilingües expedidos a ambos progenitores.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 22 de Febrero de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando fotocopias de la documentación presentada, junto con la documentación laboral propia y fotocopia del Libro de Familia, y solicitando de nuevo la declaración.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró ajustado a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de

octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Ontinyent solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1960 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 c) y 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio

metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I. y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «*stati*» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaí Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias

de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

VII.- Respecto a la posible declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad en aplicación del artículo 17 c) del Código Civil, tampoco puede aceptarse la solicitud del interesado, en la medida en que, tal y como ha quedado establecido, no puede considerarse que este territorio haya formado nunca parte del territorio nacional.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Ontinyent (Valencia).

### **Resolución de 14 de Octubre de 2010 (4ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Algeciras (Cádiz).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Algeciras el 23 de Octubre de 2008, A. (Sahara) en el año 1940 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificados de nacionalidad y paternidad emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; certificados relativos al trabajo del promotor, emitidos en 1971 y 1975; certificado de residencia en A. expedido en 1975; fotocopias de los Documentos de Identidad bilingües expedidos a nombre del interesado y de su madre; certificado de familia y Libro de Familia; fotocopia del pasaporte español expedido en 1971; documentación sanitaria propia y de sus hijos; certificado negativo de inscripción en los Libros Cheránicos.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal la Encargada dictó auto el 12 de Diciembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración y aportando la documentación precitada acompañada de un recibo de la MINURSO.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Algeciras solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1940 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y

que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc, ya que si bien consta la posesión de pasaporte y documento de identidad bilingüe, expedidos en 1971, no se respetó el plazo mínimo de 10 años exigido por el citado artículo. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.  
Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Algeciras (Cádiz).

## **Resolución de 18 de Octubre de 2010 (1ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Torremolinos (Málaga).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Torremolinos el 28 de Agosto de 2008, A. nacido en A. (Sahara) en el año 1974 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopias de pasaporte marroquí y del permiso de residencia; certificados de concordancia de nombres, de parentesco y de nacimiento expedidos por la Administración marroquí; certificado negativo emitido por el Archivo General de la Administración; diversa documentación laboral relativa al padre del promotor; recibo de la MINURSO y fotocopia parcial del Libro de Familia.

2.- Ratificado el interesado y recabado informe favorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 3 de Diciembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado instando de nuevo la declaración, por no haber podido optar en el periodo debido a las circunstancias que imperaron en el territorio del Sahara tras la salida por parte de España.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho la decisión recurrida. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Torremolinos solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1974 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La

Encargada del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado a través de ningún medio que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil (condición indispensable para considerar favorablemente la consolidación) ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 18 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Torremolinos (Málaga)

## **Resolución de 18 de Octubre de 2010 (2ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Puerto del Rosario (Las Palmas).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Puerto del Rosario el 14 de Septiembre de 2005, M. nacida en A. (Sahara) en el año 1969 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: permiso de residencia; recibo de la MINURSO; certificado de matrimonio de los padres; certificado del Archivo General de la Administración sobre la inscripción de nacimiento; documentación relativa al padre de la interesada; certificado de la Asociación pro derechos

humanos en España; certificado de familia y certificados emitidos por la Administración marroquí de concordancia de nombres.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 21 de Diciembre de 1995 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando de nuevo los documentos mencionados.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto impugnado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Puerto del Rosario solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1969 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio

metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «*stati*» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser ésta entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 18 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Puerto del Rosario (Las Palmas).

### **Resolución de 19 de Octubre de 2010 (2ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*1º No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*2º El nacimiento en el Sahara durante la presencia española no basta para declarar la nacionalidad española con valor de simple presunción en virtud del artículo 17 c) del Código Civil.*

*3º No cabe el ejercicio de la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20. nº 1, b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no resulta probada la nacionalidad española originaria de ninguno de los progenitores.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción e inscripción previa opción a la nacionalidad remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Girona.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Girona el 2 de Febrero de 2009, E. nacido en Sahara en el año 1971 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española alegando los artículos 17, 18 y 20.1 b) del Código Civil. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del permiso de residencia y de tarjeta de seguridad social; certificados emitidos por la Delegación en España de la República Árabe Saharaui Democrática sobre concordancia de nombres, tramitación de pasaporte mauritano, parentesco y residencia en el Sahara durante el vigor del Real Decreto 2258/1976; certificado de la MINURSO, de inscripción en el Registro Cheránico y Documento de Identidad bilingüe de la madre; Libro de Familia y tarjeta de familia numerosa, expedidos en 1970 y 1975; tarjeta de seguridad social expedida en 1975.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 30 de Marzo de 2009 denegando opción a la nacionalidad española en aplicación del artículo 20.1 b) del Código Civil, por considerar que no estaba acreditada la opción de los progenitores conforme a la posibilidad del RD 2258/1976, de 10 de agosto.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando las pretensiones.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto impugnado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 4-5ª de Octubre de 2005; 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Girona solicitó la declaración de su nacionalidad española por haber nacido en 1971 en el territorio del Sahara, apoyando su pretensión en los artículos 17, 18 y 20.1 b) Cc, sin establecer orden de subsidiariedad entre ellos. La Encargada del registro dictó auto denegando lo solicitado por el interesado, siendo dicho auto el objeto del presente recurso.

III.- Hay que comenzar aclarando la condición tanto del territorio del Sahara como de los nacidos en él. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

IV.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Irfn y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por

ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

V.- Una vez clarificada la situación, conviene analizar las diferentes vías de acceso a la nacionalidad invocadas por el promotor. Respecto de la consolidación, el artículo 18 del Código Civil establece que la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.). En el caso presente, el promotor no podría prevalerse más que de la analogía de su caso con el supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara decidido por la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 en el sentido de que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser éste entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaí Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

VI.- Respecto a la posible declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad en aplicación del artículo 17 c) del Código Civil, tampoco puede aceptarse la solicitud del interesado, en la medida en que, tal y como ha quedado establecido, no puede considerarse que este territorio haya formado nunca parte del territorio nacional.

VII.- En fin, en lo que respecta a la opción recogida en el artículo 20.1 b) del Código Civil, el promotor debió demostrar que alguno o ambos de sus padres habían ejercitado la opción

permitida por el Decreto 2258/1976, , opción que, por otra parte, no hubiera generado un “status civitatis” de nacional español de origen, siendo así que la nacionalidad del progenitor exigida para el ejercicio de la opción prevista en el artículo 20 nº 1, b) del Código Civil es la de español de origen. En consecuencia no se cumple en el presente supuesto las exigencias del artículo 20 nº 1, b) del Código Civil a fin de permitir el derecho de opción a la nacionalidad española que el mismo contempla.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Girona.

### **Resolución de 20 de Abril de 2010 (4ª)**

III.2.1.- Competencia.

*El Juez Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del Padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela el 31 de Enero de 2008, la ciudadana argelina F. solicitaba la adquisición declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en Sahara cuando era territorio español. Citada para el 11 de Junio de 2008, en dicha comparecencia fue requerida para aportar fotocopia completa de pasaporte, certificado del Ministerio de Justicia del Sahara acreditativo de la autenticidad del documento relativo a la madre. El 23 de Junio del mismo año el Juez Encargado solicitó a la Dirección General de la Policía y Guardia Civil, a través de la Comisaría Local de T., que averiguase si la promotora residía efectivamente en el domicilio que indicaba.

2.- Mediante comparecencia en el Registro el día 8 de Septiembre de 2008 la interesada se ratificó y adjuntó la siguiente documentación: fotocopia del pasaporte argelino y del permiso de residencia; fotocopias de documentos de identidad bilingües de los padres y del abuelo materno; documento de identidad expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; certificados de ciudadanía saharauí, de concordancia de nombres, de filiación, de paternidad, de residencia en los campamentos propio y de los padres; certificado de empadronamiento, en el que aparece empadronada desde el 31 de Enero de 2008.

3.- Por oficio del 15 de Diciembre de 2008, tras reiteración de la solicitud de averiguación, el Inspector Jefe de la Comisaría Local de Tu informaba de que una vez presentada la Policía Nacional en el domicilio indicado por la interesada se había podido comprobar que la promotora no residía en esa dirección. El 8 de Enero de 2009 compareció esta en el registro declarando que en el momento en que la Policía Nacional se personó en el domicilio se encontraba de viaje, aportando fotocopia del pasaporte con sello de salida de España el 7 de Noviembre y entrada el 21 de Diciembre de 2008.

4.- El Encargado del Registro Civil dictó auto el 14 de Enero de 2009 declarando el archivo del expediente por falta de competencia territorial al no constar acreditado el domicilio indicado por el interesado.

5.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando una mala información a la Policía por parte de los vecinos y aportando fotocopia del pasaporte, del billete de barco y original del contrato de alquiler de habitación en la dirección indicada, con fecha de 31 de Enero de 2008. Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró que el Auto era conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007 y 14-6ª de octubre de 2008; 19-7ª de Junio de 2009; 16-1ª de Marzo de 2010.

II.- La interesada solicitó ante el Registro Civil de Tudela la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en Sahara en el año 1974 y cumplir los requisitos establecidos. El Encargado del Registro Civil, tras solicitar y obtener informes acerca de la residencia efectiva de la solicitante, dictó auto el 14 de Enero de 2009 declarando incompetencia territorial de dicho registro por no estar acreditado el domicilio de la interesada en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea en el presente recurso es la posible divergencia entre el domicilio real de la interesada y el declarado por la misma en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en los expedientes de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, el Encargado del Registro Civil de Tudela solicitó informe a la Comisaría de la Policía Nacional en ese municipio.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 C.c.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, obrando informe de la Policía Nacional que ha verificado *in situ* que la interesada no residía en el domicilio que había hecho constar en el padrón municipal.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 20 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

### **Resolución de 21 de Octubre de 2010 (3ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Exclusivo de Sevilla.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sevilla el 11 de Noviembre de 2008, M. nacido en E. (Sahara) en el año 1955 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: hoja declaratoria de datos; certificado de expedición emitido por la Dirección General de la Policía; fotocopia de Documento de Identidad bilingüe propio; fotocopia de pasaporte marroquí en vigor; recibo de la MINURSO; certificado negativo de inscripción en los Registros Cheránicos; certificados de ciudadanía, de nacimiento, de residencia en el Sahara emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; resolución de autorización de residencia permanente; certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 11 de Diciembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil Exclusivo de Sevilla solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1955 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se

desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Sevilla.

### **Resolución de 21 de Octubre de 2010 (5ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Exclusivo de Sevilla.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sevilla el 7 de Noviembre de 2008, L. nacido en Sahara, según declaró, en el año 1952 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: hoja declaratoria de datos; fotocopia de pasaporte argelino en vigor; recibo de la MINURSO; documento de identidad y certificados de ciudadanía, de nacimiento, de filiación, y de pago de pensión emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; fotocopia del Libro de Familia, en el que consta inscrito, expedido en 1956; certificado de empadronamiento. Mediante comparecencia posterior, aportó diversa documentación militar entre la que consta hoja de servicios que acredita que prestó servicio como soldado en la Agrupación de tropas nómadas entre 1971 y 1975.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal el Encargado dictó auto el 12 de Diciembre de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante

el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado afirmando la concurrencia de los requisitos exigidos y aportando certificado de la Unidad Central de Documentación de españoles en el que consta la expedición de Documento de Identidad bilingüe en 1971 al interesado.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y

22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil Exclusivo de Sevilla solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1952 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. El Encargado del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de

decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «*stati*» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. De otro lado, tampoco consta título (en este caso, la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español) ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. El hecho de obtener un Documento de Identidad bilingüe en 1971 y de haber servido en la Agrupación de Tropas Nómadas desde ese año hasta 1975 no constituyen elementos de prueba suficientes, pues en ninguno de los casos demuestran una posesión de la nacionalidad durante el plazo de 10 años. Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto

ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Sevilla.

## **Resolución de 25 de Octubre de 2010 (2ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Amurrio (Álava).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Vitoria el 24 de Julio de 2008, I. nacido en H. (Sahara) en el año 1951 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por ser hija de padres españoles de origen. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopias de Documento de Identidad y de certificados de nacimiento, nacionalidad, subsanación y paternidad emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado en extracto y literal de inscripción en los Registros Cheránicos; fotocopia de Libro de Familia; permiso de residencia; fotocopia del pasaporte español expedido en 1974, de permiso de conducir expedido en 1973, tarjeta de afiliación a la Seguridad Social de 1974 y documento de identidad expedido en 1970; recibo de la MINURSO; certificado de empadronamiento.

2.- El expediente fue transmitido al Registro Civil de Amurrio por ser éste el Registro con competencia. Ratificado el interesado, fue requerido para determinar con claridad su petición, lo que hizo en el sentido de que solicitaba la consolidación de la nacionalidad conforme al artículo 18 del Código Civil. La Encargada del Registro Civil de Amurrio solicitó a la Dirección General de Policía que confirmarse la expedición de Documento de Identidad bilingüe en 1970, confirmando ésta la expedición en cuestión.

3.- El 30 de Diciembre de 2008 se recibió un expediente, que se unió a las actuaciones, instado por el promotor y tramitado previamente en el Registro Civil de Córdoba, que terminó con la declaración de incompetencia de la Juez Encargada del Registro y la remisión al Registro Civil competente.

4.- Previo informe favorable del ministerio fiscal la Encargada dictó auto el 27 de Enero de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD

2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

5.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado instando de nuevo la declaración. Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Vitoria solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1951 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado a través de ningún medio de prueba válido que estuviese imposibilitado para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados mientras estuvo en vigor el Decreto de 1976. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil español ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc, en tanto que la inscripción en el Registro Cheránico no supone de ningún modo la atribución de la nacionalidad española. Las pruebas de la utilización de la misma la constituyen el permiso de conducción, el pasaporte y Documento de Identidad bilingüe, expedidos en 1973, 1974 y 1970 respectivamente y que caducaron en 1975. Por tanto tan sólo acredita la utilización de la nacionalidad durante cinco años, lo que impide acceder a la pretensión solicitada.

Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias

de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 25 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Amurrio (Álava).

### **Resolución de 25 de Octubre de 2010 (3ª)**

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Amurrio (Álava).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Vitoria el 7 de Agosto de 2008, T. nacida en T. (Sahara) en el año 1968 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por ser hija de padres españoles de origen. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopias de Documento de Identidad y de certificados de nacimiento, nacionalidad, subsanación y paternidad emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática; recibo de la MINURSO; fotocopia del Documento de Identidad bilingüe de la madre.

2.- El expediente fue transmitido al Registro Civil de Amurrio por ser éste el Registro con competencia. Ratificada la interesada, fue requerida para determinar con claridad su petición, lo que hizo en el sentido de que solicitaba la consolidación de la nacionalidad conforme al artículo 18 del Código Civil, y aportó fotocopia de pasaporte argelino en vigor; certificado de padrón y certificado de parentesco.

3.- Previo informe favorable del ministerio fiscal la Encargada dictó auto el 27 de Enero de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado instando de nuevo la consolidación, al considerar que el Sahara era parte del territorio nacional.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Vitoria solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1968 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la

fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado a través de ningún medio de prueba que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus padres (por ser ésta entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil español ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc. En este sentido hay que señalar que aporta un pasaporte argelino, lo que demuestra un uso del estado de nacional de dicho país.

Aparte de ello, la documentación que aporta expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española. Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del encargado respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 25 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Amurrio (Álava).

### **III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción**

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo

#### **Resolución de 5 de Octubre de 2010 (2ª)**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 1999, por no resultar acreditada la filiación materna y porque la certificación dominicana acompañada por falta de garantías no da fe de dicha filiación.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Z. el 20 de Marzo de 2006, Doña F., de nacionalidad española y dominicana, y Doña A., de nacionalidad dominicana, solicitaban la adquisición de la nacionalidad española por opción para ésta última por ser hija de ciudadana española y estar bajo su patria potestad. Adjuntaban la siguiente documentación: certificado de nacimiento de la menor; permiso de residencia; certificado español de nacimiento de la madre; fotocopia del Documento Nacional de Identidad; certificados del padrón; poder otorgado por el padre, autorizando la opción y fotocopia del Libro de Familia.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, y trasladado el expediente al Registro Civil Central, competente, éste solicitó el envío de copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia de Doña F.

3.- Una vez recibido, y citada la promotora, que no acudió presentándose en su lugar la hermana, el Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 27 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar probada la relación de filiación, a la vista de que el certificado local de nacimiento aportado no reunía las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley de Registro Civil y 83 de su Reglamento.

4.- Notificada la resolución, Doña F. presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la opción requerida, al cumplir todas las condiciones legales.

5.- Traslado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de Enero de 2009, 11-3ª de Marzo y 8-1ª de Abril de 2009.

II.- Se pretende por la interesada, nacida en República Dominicana en 1992, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando la nacionalidad española de su madre que ésta adquirió por residencia en 1999. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Juez Encargado del Registro Civil Central, dictó acuerdo de 27 de Agosto de 2008 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación materna. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española " (art. 85, I, R.R.C.).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento de la recurrente habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en al artículo 20.1-a) Cc, lo que le habría atribuido la condición de española, pero en este caso surge un problema previo al ejercicio de la opción, detectado ya por el Registro Civil Central, cual es que no resulta suficientemente acreditada la filiación materna de la interesada. La presunta madre había declarado en el expediente promovido por ella para la adquisición de su nacionalidad española por residencia, que exclusivamente ella era interesada en dicho expediente, sin incluir a la ahora interesada, a la que no mencionó. Aparte de ello, la certificación de nacimiento de ésta, inscrita a solicitud y sobre declaración únicamente del padre, tuvo lugar tres años después de acaecido el nacimiento.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado la presunta madre de la interesada la existencia de ésta en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 5 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 7 de Octubre de 2010 (2ª)**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No pueden inscribirse sin expediente dos nacimientos acaecidos en República Dominicana en 1988 alegando que la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2005 porque las certificaciones dominicanas acompañadas no ofrecen garantías suficientes para dar fe de la filiación materna y por tanto no cabe por ahora la opción a la nacionalidad española intentada por razón de patria potestad. Además, la opción por razón de patria potestad no sería posible porque no consta la asistencia por el padre al tratarse de menores de edad.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Santa Coloma de Gramanet (Barcelona) el 20 de Septiembre de 2006, los ciudadanos dominicanos R. y M. nacidos, respectivamente, el 5 de Marzo y el 3 de Septiembre de 1988, solicitaban la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijos de Doña D., que adquirió por residencia la nacionalidad española en 2005, y encontrarse bajo su patria potestad. Adjuntaban la siguiente documentación: pasaportes y certificados de nacimiento propios; certificado español de nacimiento de la presunta madre; certificado de matrimonio y fotocopia de Documento Nacional de Identidad de ésta y volante de empadronamiento.

2.- Recibidos estos documentos en el Registro Civil Central, y a la vista de la cercanía de las fechas de nacimiento de los solicitantes, por el Encargado de éste se requirió al Registro Civil de Santa Coloma de Gramanet testimonio del expediente de adquisición de la nacionalidad por residencia de Doña D., y que ésta manifestase el estado civil actual y los nombres, apellidos y edades de todos los hijos. En la entrevista ésta se ratificó en las fechas y aseveró que eran las correctas.

3.- La Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 9 de Junio de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por considerar que a la vista de las fechas de nacimiento de los interesados no podía considerarse acreditada la filiación respecto a una española.

4.- Notificada la resolución, la presunta madre presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado presentando la copia de una solicitud de rectificación de Don R., en la que afirma que en la inscripción se cometió un error, ya que la fecha de nacimiento fue el 13 de Junio de 1987.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 4-1ª y 21-3ª de enero y 8-2ª de febrero y 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 15-1ª de noviembre de 2005; 17-4ª de enero, 30-5ª de junio de 2006; y 21-5ª de mayo de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008 y 3-10ª de Marzo de 2009.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española " (art. 85, I, R.R.C.).

III.- La supuesta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2005 y ahora se intenta inscribir en el Registro Civil español por medio de certificaciones dominicanas, previa opción a la nacionalidad, dos nacimientos ocurridos en la República Dominicana en 1988 cuya inscripción en el registro local se practicó mediante declaración del padre. Según las certificaciones aportadas y la declaración de la promotora en su solicitud de nacionalidad por residencia, confirmada expresamente en entrevista posterior, resulta que los nacimientos de los dos interesados se produjeron con solo seis meses de diferencia, lo que biológicamente no es posible y que, unido al hecho de que posteriormente aquella se haya contradicho y haya alegado que todo responde a un error, lleva a albergar serias dudas acerca de la realidad de los hechos inscritos y de su legalidad conforme a la ley española.

Además, en todo caso, hay que señalar que según los documentos aportados la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad formulada no podría al no constar la asistencia del padre. En efecto, hay que recordar que la opción ejercitada por el menor de 14 años requiere, en principio, la intervención del padre y de la madre, como representantes legales del hijo. No constando en el presente caso que la patria potestad sea ejercitada exclusivamente por la madre, carece de eficacia la opción formulada en tanto no se acredite el consentimiento para la misma del padre de la menor.

IV.- En esta situación, y sin perjuicio de lo que pudiera decidirse en un expediente de inscripción fuera de plazo a la vista de las pruebas que en él se puedan presentar, hay que concluir que las certificaciones dominicanas acompañadas no reúnen las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su reglamento para dar fe de la filiación materna alegada. Por la misma razón no puede considerarse acreditado por ahora que los optantes a la nacionalidad española hayan estado sujetos a la patria potestad de una española (cfr. art. 20 C.c.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 14 de Octubre de 2010 (3ª)**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*A pesar de haber ejercitado la opción por razón de patria potestad en plazo, no es posible la opción si la interesada, cuando la madre adquiere por residencia la nacionalidad española, era mayor de edad según su estatuto personal.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Juzgado de Paz de V. el 15 de Febrero de 2007, la ciudadana ecuatoriana L. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de la ciudadana española M., y haber estado bajo su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja de declaración de datos; certificado de nacimiento propio; fotocopia del pasaporte; certificado de inscripción en el Registro Consular de Ecuador; certificado español de nacimiento de la madre, que adquirió la nacionalidad española por

residencia mediante resolución del 30 de Enero de 2006, cumpliendo los requisitos del artículo 23 del Código Civil el 14 de Febrero de ese mismo año; certificado de empadronamiento.

2.- Una vez suscrita, el 20 de Febrero de 2008, el acta de opción a la nacionalidad, se dio traslado del expediente al Registro Civil Central.

3.- La Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 13 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por desprenderse del expediente que la interesada había ejercido la opción fuera del plazo marcado por el artículo 20 del Código Civil.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción, alegando que cuando presentó la solicitud en el Registro Civil de V. todavía no había alcanzado la mayoría de edad.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto apelado, por cuanto que cuando la madre cumplió las formalidades del artículo 23 del Código Civil, la promotora ya había cumplido 18 años y no había estado bajo la patria potestad de un español. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, 12-2ª de Julio de 1999; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero, 5-2ª y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª y 18-2ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 13-4ª de Marzo, 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008 y 11-4ª de marzo de 2009; 9-3ª de Marzo de 2010.

II. Ha pretendido optar a la nacionalidad española una ciudadana ecuatoriana alegando que cuando su madre adquirió la nacionalidad española ella era menor de edad conforme a su estatuto personal. Basa su petición en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar a la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. La Magistrada-Juez Encargada del Registro Civil Central dictó el auto recurrido denegando la solicitud por estimar que cuando se extiende el acta de opción había vencido el plazo para optar, puesto que la interesada tenía ya cumplidos los veinte años (cfr. art. 20.2 c) Cc).

III.- Al respecto hay que señalar que no puede admitirse la negativa de la Encargada del Registro Central a inscribir la opción a la nacionalidad española de la interesada por éste motivo, porque de las actuaciones se deduce que antes de cumplir los veinte años de edad tuvo voluntad de optar por la nacionalidad española y debió admitirse por el Encargado tal declaración levantando al efecto el acta oportuna, cuya hora y fecha serían las que constaran en la inscripción, la cual se practicaría, una vez justificados los requisitos exigidos para la opción, (cfr. arts. 64 L.R.C. y 226 a 228 R.R.C.). Por lo tanto, la fecha para computar si la optante estaba en plazo no es la del acta tardía de 20 de Febrero de 2008, sino la del acta primitiva que debió levantarse y cuya omisión no es obviamente imputable a la interesada ni puede perjudicarle.

IV.- Lo anterior, no obstante, no basta para estimar el recurso y ordenar la inscripción del nacimiento de la interesada. En efecto, dado que en el día 14 de Febrero de 2006, fecha en que la madre da cumplimiento a los citados requisitos y adquiere validez la nacionalidad española, la hija, que había cumplido 18 años el 4 de Enero de 2006, ya era mayor de edad según su

estatuto personal, hay que concluir que la misma no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 21 de Octubre de 2010 (4ª)**

III.3.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

*Es española iure soli la nacida en España hijo de brasileños nacidos en Brasil.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Salamanca.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Salamanca el 29 de Enero de 2009, los ciudadanos brasileños J. y M. solicitaban la declaración de la nacionalidad española para su hija, M., por haber nacido en S. el 2 de Enero de ese año y no corresponderle la nacionalidad brasileña de sus padres. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento de la interesada; fotocopias de los pasaportes de los promotores; certificado del Consulado General de Brasil en M., según el cual para obtener la nacionalidad es necesaria la inscripción o bien la residencia junto a la opción por el interesado al llegar a la mayoría de edad, y certificado de empadronamiento.

2.- Una vez el Ministerio Fiscal hubo dictado informe favorable, la Encargada del Registro Civil de Salamanca dictó auto el 11 de Febrero de 2009 denegando la solicitud de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por que la situación de carencia de nacionalidad de la menor venía dada por la omisión de los padres, que podrían haber solicitado la inscripción en el Consulado.

3.- Notificada la resolución, estos presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró que el recurso debía ser estimado por entender cumplidos los requisitos legales. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil y las Resoluciones de 28-2ª de Abril de 2000; 5-3ª de marzo de 2004; 11-2ª de Junio de 2007; 28-4ª de Noviembre de 2008.

II.- La petición de los promotores de que se reconozca la nacionalidad española a su hija al haber nacido en España en 2009, tiene como vía registral el expediente para declaración de la

nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.) que decide en primera instancia el Encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C).

III.- Conforme al artículo 17-1-c del Código civil son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad. De acuerdo con el conocimiento adquirido de la ley brasileña no hay duda de que esa norma beneficia al nacido en España, hijo de padres brasileños, porque los hijos de brasileños nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente la nacionalidad de sus padres, sino que para ello es preciso un acto posterior. Se da, pues, una situación de apatridia originaria en la que la atribución *iure soli* de la nacionalidad española se impone. No ha de importar que la nacida pueda adquirir más tarde *iure sanguinis* la nacionalidad de sus progenitores, porque este solo hecho no puede llevar consigo la pérdida de nacionalidad atribuida *ex lege* en el momento del nacimiento.

IV.- Esta conclusión se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto establece que el niño tendrá, desde que nace, derecho a adquirir una nacionalidad y que los estados parte velarán por la aplicación de este derecho, "sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida".

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Declarar con valor de simple presunción que la nacida es española de origen; la declaración se anotará al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 R.R.C.).

Madrid, 21 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Salamanca.

### **Resolución de 25 de Octubre de 2010 (1ª)**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad si la interesada, cuando el padre adquiere por residencia la nacionalidad española, era mayor de edad según su estatuto personal.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en Tetuán (Marruecos).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en Tetuán el 13 de Agosto de 2008, la ciudadana marroquí S. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento propio y del padre, que adquirió la nacionalidad española por residencia por Resolución de este Centro Directivo de 25 de Octubre de 2005, cumpliendo los requisitos exigidos por el artículo 23 del Código Civil el 5 de Diciembre de 2006; certificado de empadronamiento.

2.- El Encargado del Registro Civil dictó auto el 17 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por considerar que la interesada nunca había estado bajo la patria potestad de un español.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando fotocopias de los Documentos Nacionales de Identidad de sus hermanos y solicitando la revisión del caso.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto dictado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo y 22-4ª de Octubre de 2008; 25-10ª de Febrero, 11-4ª de Marzo y 22-4ª de Octubre de 2008; 25-10ª de Febrero, 11-4ª de Marzo de 2009.

II. La interesada, nacida en T. el 12 de Mayo de 1964, ha intentado su inscripción de nacimiento en el Registro Civil previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su padre que éste adquirió por residencia mediante resolución de esta Dirección General de 25 de Octubre de 2005, cumpliendo los requisitos establecidos por el artículo 23 Cc con fecha de 5 de Diciembre de 2006. A la vista de que la nacionalidad del padre no es de origen sino derivada, la única opción que cabe analizar es la prevista en el artículo 20.1 a) del Código Civil, abierta a las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español.

III.- Dado que en la fecha en que el padre dio cumplimiento a los citados requisitos y adquirió validez la nacionalidad española, la hija ya era mayor de edad según su estatuto personal, hay que concluir que no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 25 de Abril de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Tetuan (Marruecos).

## Resolución de 26 de Octubre de 2010 (1ª)

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad si la interesada, además de ejercitar la opción fuera de plazo, cuando el padre adquirió por residencia la nacionalidad española, era mayor de edad según su estatuto personal.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Gijón (Asturias).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Gijón el 6 de Agosto de 2007, la ciudadana cubana A. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español y haber estado sometida a la patria potestad de éste. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria; fotocopias del permiso de residencia propio y de su madre; certificado en extracto de nacimiento propio; certificado literal de nacimiento de su padre, que adquirió por residencia la nacionalidad española mediante Resolución de 9 de Mayo de

2007, cumpliendo los requisitos del artículo 23 del Código Civil el 26 de Junio del mismo año; fotocopia del Documento de Identidad del padre; certificado de empadronamiento.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, el Ministerio Fiscal emitió informe favorable. El Encargado del Registro Civil dictó auto el 3 de Octubre de 2007 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por considerar que había transcurrido el plazo para optar cuando introdujo la solicitud.

4.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que todavía estaba bajo la patria potestad de los padres, que estaba arraigada en España y señalando el error cometido en el Auto, que consignó datos sin relación con este expediente. Aportaba informe laboral y certificado de empadronamiento

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 y 22 del Código civil (CC); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 22 de octubre y 3-6ª de noviembre de 2001; 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo, 23-2ª de julio y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 2-2ª, 4-2ª y 17-3ª de julio, 20-2ª de noviembre de 2006; 16-5ª de marzo, 16-6ª de mayo, 21-9ª de junio, 8-5ª 21-2ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 21-2ª de enero, 11-4ª de Marzo, 10-2ª de mayo, 6-6ª de junio, 2-4ª de julio y 22-4ª de Octubre de 2008; 3-4ª y 25-10ª de Febrero, 4-6ª y 11-4ª de marzo y 8-2ª de abril de 2009.

II.- La interesada, nacida en Cuba el 13 de Septiembre de 1986, ha intentado su inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Gijón previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, alegando la nacionalidad española de su padre que éste adquirió por residencia mediante resolución de esta Dirección General de 9 de Mayo de 2007, cumpliendo los requisitos establecidos por el artículo 23 Cc con fecha el 26 de Junio de 2007.

III.- El error cometido por el Encargado del Registro Civil en el Auto objeto del presente recurso no puede desvirtuar el razonamiento seguido por aquel, que debe ser confirmado. En efecto, cuando el padre da cumplimiento a los citados requisitos y adquiere validez la nacionalidad española, la hija, que había cumplido 18 años el 13 de septiembre de 2004, ya era mayor de edad según su estatuto personal, por tanto hay que concluir que no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

IV.- Por otra parte, dispone el artículo 20 en su apartado 2c) que “la opción caducará a los veinte años de edad, pero si el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, el plazo para optar se prolongará hasta que transcurran dos años desde la emancipación”. La promotora suscribió el acta de opción a la nacionalidad española, como ya se ha dicho, el 6 de Agosto de 2007, es decir más de un año después de cumplidos los veinte años de edad y sin que conste que no estuviera emancipado al llegar a los 18 años según su estatuto personal, por lo que tal derecho había caducado por el transcurso del plazo previsto en el precepto citado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 26 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Gijón (Asturias).

### III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad

## **Resolución de 5 de Octubre de 2010 (1ª)**

### III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.-

*No es posible inscribir a la nacida en Cuba en 1956 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20 nº1 b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no se estima probado el nacimiento del padre en España.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en La Habana el 10 de Septiembre de 2008, la ciudadana cubana M. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: fotocopias de su certificado de nacimiento y documento de identidad; Partida de Bautismo local de su padre; certificado de nacimiento de la madre y de defunción del padre.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, la Encargada del Registro Civil Consular dictó auto el 19 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos por el artículo 20.1 b) del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que su padre había nacido español, condición que conservó hasta la firma de Tratado de París.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 2-4ª de junio y 4-7ª de diciembre de 2008; 3-6ª Febrero y 13-4ª de Abril de 2009.

II.- La interesada, nacida en Cuba en 1956, por escrito presentado el 10 de Septiembre de 2008, solicitó la adquisición de la nacionalidad española como hija de padre originariamente español y nacido en España. Éste, había nacido en H. (Cuba) el 29 de Mayo de 1881. La Encargada del Registro Civil Consular dictó auto de 19 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Se basa la petición en el artículo 20.1.b) del Código civil, en la redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España”. En el presente caso sostiene la interesada que cuando nació su padre Cuba era territorio español.

IV.- Por tanto, la cuestión a dilucidar, de la que depende el sentido en que deba resolverse el recurso, es la de, si a efectos de la opción del artículo 20.1 b) Cc, el nacido en Cuba antes de su independencia ha de considerársele, o no, “nacido en España”.

Son dos las vertientes jurídicas que presenta la cuestión planteada: la calificación jurídica que deba merecer el territorio cubano antes de la descolonización de 1898, y las consecuencias eventuales que para el reconocimiento de la nacionalidad española de los nacidos en dichos territorios antes de tal fecha pueda tener dicha calificación, como efecto jurídico derivado de la misma. Este Centro Directivo ha tenido ya oportunidad de pronunciarse sobre este asunto en su resolución de 29 de marzo de 2006 (2ª) que, aunque referida a una cuestión próxima relativa a Puerto Rico, resultan sus conclusiones extrapolables a Cuba.

V.- El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 7 de noviembre de 1999 (Sala de lo contencioso-administrativo), ha elaborado una doctrina jurídica sobre el concepto de “territorio español” a propósito de la interpretación y correcta inteligencia del apartado a) del nº 2 del artículo 22 Cc, que permite la reducción del plazo legal de residencia necesaria para adquirir la nacionalidad española a un solo año respecto del que “haya nacido en territorio español”. El debate jurídico del proceso judicial concluido por la citada sentencia se centraba en la correcta interpretación de la expresión “territorio español” utilizada por tal precepto, que se presentaba como concepto que comprende y abarca el antiguo territorio colonial del Sahara español. La cuestión fue dilucidada en la citada Sentencia precisando con gran rigor los conceptos de “territorio español” y “territorio nacional”, llegando a la conclusión de que sólo éste se circunscribe al territorio metropolitano, en tanto que aquél admite dos acepciones, una amplia y otra restringida, de forma que en su acepción amplia (la restringida se confunde con el concepto de territorio nacional) incluye todos aquellos espacios físicos que estuvieron bajo la autoridad del Estado español y sometidos a sus leyes, ya sean colonias, posesiones o protectorados. La consecuencia que el Tribunal Supremo alcanza de ello es que el Sahara español, lo mismo que Ifni y Guinea Ecuatorial, “era pese a su denominación provincial un territorio español – es decir, sometido a la autoridad del Estado español – pero no un territorio nacional”. En base a tal diferenciación, y al hecho de que el artículo 22 nº 2, a) Cc habla no “del que haya nacido en territorio nacional”, sino “del que haya nacido en territorio español”, entiende que el nacido en los antiguos territorio del Sahara español durante el periodo de dominación española del mismo cumple tal requisito, por lo que puede acceder a la nacionalidad española mediante residencia legal abreviada de un año.

VI.- Estas consideraciones cabría extenderlas por identidad de “ratio” a las denominadas “provincias de Ultramar”, entre las que efectivamente figuraban Cuba y Puerto Rico, a las que con tal calificativo -“provincias de Ultramar”- se refería el artículo 89 de la Constitución de la Monarquía española de 30 de junio de 1876, vigente a la fecha de la descolonización de tales territorios.

Ahora bien, la redacción originaria del Código civil no establecía un mecanismo de atribución automática *iure soli* a favor de los hijos de extranjeros nacidos en territorio español, sino que se condicionaba tal atribución al requisito indispensable de que los padres optasen en nombre de sus hijos y durante su minoría de edad por la nacionalidad española, con renuncia de toda otra, opción que también podían ejercitar por sí los propios hijos dentro del año siguiente a su mayoría de edad o emancipación (cfr. arts. 18 y 19 C.c., redacción originaria), opción cuyo ejercicio en alguna de las dos citadas modalidades se ha de acreditar para el reconocimiento de la nacionalidad española.

Podría objetarse a la anterior afirmación que la citada Constitución de la Monarquía española de 1876 afirmaba en su artículo 1 que “Son españoles: 1º Las personas nacidas en territorio español”, norma que se introdujo ya en la anterior Constitución de 18 de junio de 1837 (son españoles “todas las personas nacidas en los dominios de España”), de donde pasó a las Constituciones de 23 de mayo de 1845 y a la posterior de 1 de junio de 1869, si bien en esta última se sustituye la expresión “dominios de España” por la de “territorio español”, esto es, acogiendo una formulación idéntica a la incorporada al artículo 1 de la Constitución canovista de 1876 y al tenor del apartado 1 del artículo 17 de la redacción originaria del Código civil. Con ello una primera impresión resultante de la lectura apresurada de tales preceptos podría trasladar la idea de que tanto el texto constitucional como el texto legal imponían el criterio del *ius soli*.

Sin embargo, hay que advertir inmediatamente contra el error de tal interpretación. En efecto, el mandato del número 1 del artículo 17 se complementa con lo dispuesto en los artículos 18 y 19 del Código civil, en su misma redacción originaria, de donde resulta la necesidad de ejercer la opción antes indicada para adquirir la nacionalidad española, opción a la que faculta el hecho del nacimiento en territorio español. Con ello el Código civil utilizaba en este precepto el nacimiento en el territorio español como condición o presupuesto para la adquisición de la nacionalidad española y no como causa directa de tal adquisición. Como ha destacado la doctrina más autorizada al hacer la exégesis del sistema español de nacionalidad resultante de la redacción originaria del Código civil, éste no imponía a los nacidos en el ámbito de la soberanía española la condición de súbditos del Estado español, sino que emplea el criterio del *ius soli* sólo para tener en cuenta una probabilidad y para ofrecer una facultad al extranjero.

VII.- Ahora bien, con lo anterior no puede darse por zanjada la cuestión, pues en aquellos casos en que los padres de los interesados no hubieran ejercitado la opción a la nacionalidad española prevista por el artículo 18 de la redacción originaria del Código civil de 1889 -quedando descartado, pues, como título de adquisición de la nacionalidad española el *ius soli*-, dicha adquisición habría tenido lugar por filiación, como hijos de padres nacidos, a su vez, en Cuba en fecha anterior a la de la entrada en vigor del Código civil de 1889, y bajo la vigencia las Constituciones de 1876, de 1868 o de 1845, siendo así que en ninguno de los citados textos constitucionales se imponía expresamente la necesidad de optar para acceder a la nacionalidad española por parte de los nacidos en territorio español o en los dominios de España. Sin embargo, tampoco desde esta perspectiva puede prosperar la tesis de la adquisición automática de la nacionalidad española por el mero nacimiento en Cuba durante los periodos temporales considerados.

VIII.- En efecto, dos son las razones que se oponen a ello. En primer lugar, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de los nacidos en los territorios coloniales bajo soberanía española radica en el hecho de que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española, especialmente estudiada en relación con África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni, y de autodeterminación en el Sáhara.

IX.- En cualquier caso, por lo que se refiere a la «nacionalidad» de los saharauis, durante el plazo de la tutela de nuestro Estado sobre el territorio del Sahara Occidental, atendiendo

a los grados de asimilación material y formal entre los diversos estatutos jurídicos de la población, resulta que, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Supremo en su sentencia de 28 de octubre de 1998, en la práctica y en la ordenación de estos problemas en los Estados colonizadores, se han impuesto restricciones al «status civitatis» de la población colonizada “lo que ha permitido la diferencia doctrinal, basada en datos jurídicos, entre nacionales-ciudadanos y nacionales-súbditos” (ejemplos del Derecho comparado son Holanda, Italia, Bélgica y Francia). En España, pese a la ambigüedad normativa sobre la calificación de los territorios pertenecientes a colonias y su identificación con el territorio nacional, las realidades de la heterogeneidad territorial y de los estatutos personales ha sido sostenida por el Tribunal Supremo en su citada sentencia y en la posterior de 7 de noviembre de 1999 y anteriormente por el Consejo de Estado en diversos dictámenes (Dictamen núm. 36017/1968 para el caso de Guinea y Dictamen 36227/1968 para el caso de Ifni), y a partir del examen pormenorizado de las disposiciones dictadas en relación con aquellos territorios, llegaron a conclusiones fundadas acerca de las diferencias entre territorio nacional y territorios coloniales, así como sobre la diferente condición jurídica de nacionales y naturales de las colonias.

En el caso de las denominadas “provincias de Ultramar” la situación resulta similar, pues no se puede afirmar que nuestro Ordenamiento jurídico estableciese un sistema de asimilación completo entre tales territorios y los metropolitanos, según resulta con claridad de las previsiones contenidas al respecto en la Constitución española de 1876, que ordenaba un régimen jurídico singular y especial para tales provincias al disponer en su artículo 89 que “Las provincias de Ultramar serán gobernadas por leyes especiales”, si bien autorizaba al Gobierno para aplicar a las mismas “con las modificaciones que juzgue convenientes y dando cuenta a las Cortes, las leyes promulgadas o que se promulguen para la Península”. A continuación se disponía igualmente para Cuba y Puerto Rico un sistema singular de representación en las Cortes del Reino, que tendría lugar “en la forma que determine una ley especial”.

Que esta diferenciación de territorios y de regímenes jurídicos (metropolitanos o peninsulares y coloniales) se proyectaba sobre los diferentes *status*, antes apuntados, de nacionales-ciudadanos y naturales de los territorios coloniales, es algo que se aprecia con claridad en el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España, firmado en París el 10 de diciembre de 1898 y ratificado por la Reina Regente de España, el 19 de marzo de 1899, cuyo artículo IX estableció que “los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado” podrán, en el caso de que permanecieran en el territorio, “conservar su nacionalidad española haciendo ante una oficina de registro, dentro de un año después del cambio de ratificaciones de este tratado, una declaración de su propósito de conservar dicha nacionalidad”. A falta de esta declaración, el Tratado establecía que aquellos súbditos españoles “se considerará que han renunciado dicha nacionalidad y adoptado la del territorio en el cual pueden residir”. La posibilidad de conservar la nacionalidad española se circunscribía, pues, a quien la tenía, esto, es a favor de “los súbditos españoles, naturales de la Península” o territorio metropolitano.

Pero es que, además, la falta de mención expresa a la opción por parte de las Constituciones de 1837, 1845, 1869 y 1876 no debe llevar al error de considerar que las mismas establecían un sistema de *ius soli* que sólo trasmutó a otro de “*facultas soli*” con la promulgación del Código civil. Este último en su redacción originaria al referirse expresamente al requisito de la opción tan sólo formulaba “*expresis verbis*” lo que ya era la interpretación que se venía atribuyendo al sistema español de nacionalidad desde 1837. En efecto, la Circular de 28 de mayo de 1837 aclaraba la interpretación auténtica de la Cámara parlamentaria sobre el número 1 del artículo 1 de la Constitución, y proclamaba ya entonces por primera vez la fórmula de la opción, al decir que cuando el citado precepto constitucional dispone que son españoles todas las personas que hayan nacido en España, ello se debe entender en el sentido de conceder a tales personas “una facultad y un derecho, no en el de imponerles

una obligación ni a forzarles a que sean españoles contra su voluntad". Es cierto que no se previó en principio la manera en que habría de formalizarse o documentarse tal expresión de voluntad, pero dicho vacío fue llenado ya antes de la aprobación del Código civil a través de la Ley del Registro Civil, promulgada con carácter provisional y publicada el 17 de junio de 1870, que reguló la constancia registral de tal opción en sus artículos 103 y 104.

En consecuencia, se alcanza la conclusión de que la consideración de Cuba como "territorio español" antes de la descolonización en 1898, en el sentido indicado en los anteriores apartados, no es por sí misma suficiente a los efectos de considerar que cualquier persona nacida en Cuba antes de esa fecha era originariamente español y nacido en España, siendo preciso para ello que se acredite el ejercicio de la opción a la nacionalidad española a que se ha aludido en los fundamentos anteriores.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 5 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia**

#### III.4.5.- Otras cuestiones procedimentales

### **Resolución de 4 de Octubre de 2010 (10ª)**

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre opción a la nacionalidad española por aplicación de la Ley 52/2007

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el día 9 de enero de 2009, Don G. realizó su solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo del apartado 2 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Acuerdo, de fecha 21 de abril de 2009, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento, al estimar que el interesado no acredita los requisitos para obtener la nacionalidad española al amparo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificado dicho Acuerdo al interesado el día 24 de abril de 2009, interpone recurso, con fecha 19 de abril de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del acuerdo impugnado.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3<sup>a</sup> de junio, 17-1<sup>a</sup> de julio, 3-3<sup>a</sup> y 18-2<sup>a</sup> de septiembre de 2003, 20-3<sup>a</sup> de febrero de 2004 y 23-1<sup>a</sup> de marzo de 2006; 9-8<sup>a</sup> de Diciembre de 2008; 9-7<sup>a</sup> de Febrero y 29-4<sup>a</sup> de Mayo de 2009; 22-3<sup>a</sup> de Febrero de 2010.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil Consular de Buenos Aires pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española de origen. Con fecha 21 de abril de 2009 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Acuerdo por el que denegaba la pretensión del interesado. El promotor fue notificada el día 24 de dicho mes y año, presentando recurso el día 19 de abril del año siguiente, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días naturales para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

### III.9.- Expedientes y Otras cuestiones procedimentales

#### Resolución de 7 de Octubre de 2010 (1<sup>a</sup>)

III.9.- Caducidad del expediente (nacionalidad por residencia).

*La declaración de caducidad por causa imputable al promotor requiere la previa citación del mismo.*

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de La Orotava (Santa Cruz de Tenerife).

## HECHOS

1.- Don J. solicitó, en el Registro Civil de La Orotava, con fecha 28 de Julio de 2007, la nacionalidad española por residencia. Presentada la documentación que consideró apropiada, por el Juez Encargado del citado Registro se dictó oficio ese mismo día ordenando la publicación de edictos, solicitando informe de conducta a la Dirección General de Policía y de la Guardia Civil y requiriendo al interesado para que aportase certificados literales de nacimiento del cónyuge y de matrimonio; certificado del Registro Central de Penados y Rebeldes y copia de contrato de trabajo y declaración de impuesto sobre la renta.

2.- Tras haber sido citado una primera vez correctamente, el promotor no compareció en la fecha señalada. Se volvió a citar al interesado en dos ocasiones más (por Providencias de 24 de Septiembre y 22 de Noviembre de 2007) resultando tales intentos infructuosos. El Juez Encargado dictó oficio, requiriendo al Ayuntamiento de L. información sobre su constancia en el padrón del municipio y a la Brigada de Extranjería y Documentación para que informase sobre el domicilio del interesado. De estas pesquisas se concluyó que aunque constaba inscrito en el padrón, en el mismo domicilio que declaró, había sido imposible localizarle.

3.- A la vista de las informaciones obtenidas y del estado del expediente, el Juez Encargado trasladó actuaciones al Ministerio Fiscal para que informase sobre la oportunidad de declarar la caducidad. El Ministerio Fiscal se mostró conforme, y el Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 25 de Agosto de 2008 acordó la caducidad del expediente.

4.- Notificado el interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en ningún momento le llegó comunicación alguna y tampoco requerimiento, que él ha vivido siempre en el mismo domicilio, ante la excesiva dilación del expediente se informó y compareció voluntariamente, que solicita se resuelva el expediente.

5.-El Ministerio Fiscal se opuso al recurso. El Juez Encargado del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Visto el artículo 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 25-4ª de Enero, 5-5ª de Junio, 27-4ª y 31-1ª de octubre de 2006; 27-9ª de Marzo de 2007; 5-3ª de Noviembre de 2008; 12-3ª de Enero y 10-2ª de Junio de 2009; 9-2ª de Febrero de 2010 .

II.- El interesado había promovido expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia, en el cual, el Juez Encargado del Registro Civil de La Orotava le requirió que presentase una serie de documentos, sin que el interesado compareciese en el Registro. Tras obtener informes acerca del empadronamiento del promotor en el Municipio y la comprobación del domicilio indicado en el escrito de solicitud, previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Juez Encargado del Registro Civil dictó auto de 25 de Agosto de 2008 declarando la caducidad. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor el Ministerio Fiscal podrá pedir que se declare su caducidad, previa citación al promotor (cfr. art. 354, III RRC). No consta que con carácter previo a la declaración de caducidad haya sido citado el promotor, como exige el artículo 354.III RRC, habiéndolo sido únicamente el Ministerio Fiscal, razón por la cual procede la estimación del recurso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º. Estimar el recurso y dejar sin efecto el auto apelado.

2º. Retrotraer las actuaciones para que sea citado el promotor con carácter previo a la declaración que proceda sobre la caducidad del expediente.

Madrid, 7 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de La Orotava (Santa Cruz de Tenerife).

## **Resolución de 19 de Octubre de 2010 (1ª)**

III.9.- Recurso Fuera de plazo.

*No cabe recurso contra la resolución del encargado del registro pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Terrasa (Barcelona).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Terrasa el 25 de Abril de 2007, E. nacido en Sahara en el año 1971 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: fotocopia del permiso de residencia y de tarjeta de seguridad social; certificado emitido por la Delegación en España de la República Árabe Saharaui Democrática sobre nacionalidad del interesado; certificado de la MINURSO, de inscripción en el Registro Cheránico y Documento de Identidad bilingüe de la madre; Libro de Familia y tarjeta de familia numerosa, expedidos en 1970 y 1975; tarjeta de seguridad social expedida en 1975.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal la Encargada dictó auto el 22 de Abril de 2008 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución el 12 de Noviembre de 2008, el solicitante presentó recurso con fecha de entrada el 4 de Diciembre del mismo año ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la declaración.

4.- Trasladado dicho recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró ajustada a Derecho la providencia recurrida. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Terrasa solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1971 en el territorio del Sahara. La Encargada del registro dictó auto el 22 de Abril de 2008 denegando la petición de la interesada, auto que fue notificado a esta el 12 de Noviembre y recurrido el día 4 de Diciembre de dicho año.

III.- El recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo de 15 días legalmente establecido y computado conforme al artículo 32 de la Ley del Registro Civil.

Por otra parte, la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, cumpliendo con ello lo establecido en el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Terrassa (Barcelona).

## IV. MATRIMONIO

### IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil

#### IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos

### Resolución de 1 de Octubre de 2010 (1ª)

#### IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de F.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de F. el 17 de septiembre de 2008 el Sr. M., de nacionalidad argelina, nacido el 18 de marzo de 1977 en H. (Argelia), y Doña C., de nacionalidad española, nacida el 24 de mayo de 1958 en V. iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: de la promotora, D. N. I., certificación de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento en B.; y, del promotor, pasaporte argelino, partida de nacimiento, certificado negativo de matrimonio expedido a partir de declaración de testigos, certificación de empadronamiento en F. e informe del Consulado de Argelia en A. sobre la no publicación de edictos en ese país.

2.- En el mismo día, 17 de septiembre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada y se dispuso la publicación de edictos en ese Registro Civil de F. El 16 de octubre de 2008 comparecieron dos testigos, que manifestaron que no les constaba que existieran impedimentos legales para el proyectado matrimonio.

3.- El Ministerio Fiscal informó de conformidad la autorización y el 10 de noviembre de 2008 el Juez Encargado, valorando las divergencias que resultaban del trámite de audiencia y la declaración testifical, dictó auto disponiendo denegar la celebración del matrimonio instado, por estimar que no concurría un verdadero consentimiento matrimonial.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en el curso de la audiencia coincidieron plenamente en todas las respuestas a las preguntas que se les formularon, que todos los datos objetivos prueban la existencia de una larga relación de dos años y medio con estancias permanentes de fin de semana y de verano, que en él concurren todos los elementos requeridos por la legislación española para obtener permiso de trabajo y residencia y que el hecho de que ambos manifestaran que son conocedores de que existen más facilidades para obtener la nacionalidad española para el extranjero casado con española no implica un propósito fraudulento de las partes; y aportando, como prueba documental, contrato de trabajo de doce meses a contar desde que el promotor obtenga la autorización de residencia y trabajo, facturas de teléfono de la interesada correspondientes a los meses de junio y diciembre de 2008, dos sobres matasellados en septiembre de 2007 y en julio de 2008 y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que informó que, no habiéndose opuesto en su día a que se autorizase la celebración del matrimonio, no se oponía a la estimación del recurso y el Juez Encargado acordó elevar el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un nacional argelino resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Los dos declaran que se conocieron en F., por la calle, en agosto de 2006 y que en agosto de 2006 empezaron la relación, precisando ella que fue justo una semana después de ese su primer encuentro fortuito. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre sus planes de futuro que difícilmente se justifican entre personas que alegan un proyecto de vida en común. Así él manifiesta que desean vivir en F., donde precisamente va a alquilar un piso, que ella buscará trabajo en dicha población y que él seguirá en la fruta; y al respecto ella indica que ella desea residir en F. y que él prefiere B., que si se establecen en F. ella buscaría un empleo allí y él un trabajo mejor y que, si se van a B., ella conservará su trabajo actual y a él le buscaría uno en el ayuntamiento. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento personal, resultando particularmente llamativo que en las dos ocasiones en las que ella lo menciona por su apelativo no diga el nombre sino el apellido. Y las dos facturas de teléfono y los dos sobres aportados

con el recurso no acreditan que en los dos años y medio de relación que se aducen hayan comunicado asiduamente durante los periodos que, por razón de sus respectivos trabajos, pasan en poblaciones distintas y distantes. A mayor abundamiento, ambos afirman saber los beneficios en materia de extranjería que del matrimonio resultan para el contrayente extranjero y, cuando se les pregunta si han decidido casarse por dichas ventajas, los dos responden que esa "no es la única finalidad". A lo que antecede se une, aunque se trata de un hecho por sí solo no determinante, que hay una significativa diferencia de edad entre ambos. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de F.

### **Resolución de 4 de Octubre de 2010 (11ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Valencia.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña P. nacida en Colombia el 19 de mayo de 1966 y de nacionalidad colombiana y Don J. nacido el 26 de mayo de 1961 en C. iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que no existe impedimento legal alguno para la celebración del matrimonio proyectado entre los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 12 de diciembre de 2008 autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados y el Ministerio Fiscal, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, interesando se revoque el auto dictado por la Encargada del Registro Civil.

4.- Notificados los interesados, la Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos

humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una colombiana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. A pesar de lo escueto de dichas audiencias, discrepan en cuando se conocieron porque ella dice que fue hace cuatro años y él que hace tres. La interesada manifiesta que conoce a la familia de él y él dice que ella no conoce a su familia, porque ha estado en la cárcel y no tienen relación. El interesado dice que ella vive en España de manera legal cuando no es cierto ya que según el informe policial ella se encuentra en una situación ilegal en España y ha sido detenida por delito de tráfico de drogas. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar el auto apelado, no autorizando la celebración del matrimonio.

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Valencia.

## Resolución de 5 de Octubre de 2010 (9ª)

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Puigcerdá.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don D. nacido en España el 29 de febrero de 1948 y de nacionalidad española y Doña A. nacida el 2 de febrero de 1964 en Bolivia y de nacionalidad boliviana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se publica Edicto, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 15 de enero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso e interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar

el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una boliviana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado desconoce el lugar donde nació así como la fecha de nacimiento de la interesada, también desconoce el nombre y apellido de sus padres, los nombres de los dos hijos que tiene la interesada, su número de teléfono, sabe que ella está operada de un cáncer pero no sabe de qué. Por otra parte la interesada, desconoce el lugar donde nació el interesado así como la fecha de nacimiento de éste, los nombres y apellidos de sus padres, número de teléfono. Discrepan en gustos y aficciones personales, comidas preferidas de cada uno, etc. Por otra parte y aunque no es determinante, el interesado es 16 años mayor que la interesada. También es de destacar que el interesado estuvo casado con una ciudadana colombiana desde 2001 hasta abril de 2006 fecha en que se divorció de ésta, conociendo a la señora T. en el mes de enero de 2006, es decir antes de divorciarse de su anterior esposa. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 5 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Puigcerdá.

### **Resolución de 7 de Octubre de 2010 (5ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Camargo (Cantabria).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. nacido en Camerún el 18 de marzo de 1980 y de nacionalidad camerunesa y Doña S. nacida el 22 de julio de 1968 en España de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se publica edicto, comparece un testigo que manifiesta que tiene el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 10 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario

acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un camerunés y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Desconocen el nombre de los hermanos de cada uno, cual es la profesión del otro, etc. Según un informe de la Brigada Provincial de Extranjería, el interesado tiene decretada una orden de expulsión del territorio nacional por la Subdelegación del Gobierno en M.. Por otra parte y sin que sea determinante la interesada es 12 años mayor que el interesado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 7 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Camargo (Cantabria).

### **Resolución de 14 de Octubre de 2010 (5ª)**

#### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Soria.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don T. nacido en S. el 9 de noviembre de 1940 y de nacionalidad española y Don I. nacida el 29 de abril de 1950 en Cuba y de nacionalidad cubana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción de la primera esposa del interesado y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 30 de enero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso e interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una cubana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron y cuando comenzaron su relación sentimental porque mientras que ella dice que se conocieron en septiembre u octubre del pasado año ( la entrevista se celebra en diciembre de 2008) y comenzaron su relación a los tres meses, el interesado afirma que se conocieron hace nueve o diez meses y que nada más conocerse empezaron a salir como pareja. El interesado desconoce el teléfono de la interesada, dice que ella no trabaja pero que va a una casa a hacer horas cuando ella dice que no trabaja y que no tiene ingresos, desconoce la fecha y lugar de nacimiento, como se llaman sus padres, número de hermanos y nombre de los mismos, desconoce si ella ha estado casada o no, los estudios que tiene porque dice que cree que estudió medicina cuando es técnica en electros. Discrepan en gustos y aficiones comunes. Por su parte la interesada desconoce el número y nombre de los hermanos de él,

nombre de los padres, etc. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 14 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Soria.

## **Resolución de 15 de Octubre de 2010 (2ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Torremolinos (Málaga).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. nacido en L. el 25 de octubre de 1945 y de nacionalidad española y Doña A. nacida el 30 de abril de 1969 en Ucrania y de nacionalidad ucraniana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de nulidad matrimonial y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que le consta que no existe impedimento legal alguno para la celebración del matrimonio proyectado entre los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 17 de septiembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto e interesa la confirmación de la resolución recurrida. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de

la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una ucraniana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce el nombre y las edades de los hijos del interesado, dice que “cree que es pensionista”; discrepan en cuando, como y donde se conocieron porque ella dice que hace cinco años en la plaza de la mezquita y él dice que hace tres años en un bar, por otra parte la interesada manifiesta que han convivido durante cuatro años en H., mientras que él afirma que han convivido dos años y medio en A. Por otra parte el interesado declara que ella no tiene hijos de relaciones anteriores cuando tiene un hijo llamado E. Discrepan en gustos y aficiones, etc. Aunque no es determinante, el interesado es 24 años mayor que la interesada. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 15 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Torremolinos (Málaga).

## Resolución de 20 de Octubre de 2010 (1ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Almendralejo (Badajoz).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Almendralejo el 2 de agosto de 2008 Don F., de nacionalidad española, nacido el 21 de febrero de 1964 en dicha población y la Sra. E., de nacionalidad colombiana, nacida el 4 de abril de 1965 en C. (Colombia), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, D. N. I., volante individual de empadronamiento en A. y certificación de nacimiento; y, de la promotora, permiso de residencia caducado, volante individual de empadronamiento en A. y declaración jurada de estado civil realizada por dos testigos ante notario colombiano.

2.- El 20 de octubre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada y el 3 y el 7 de noviembre de 2008 comparecieron como testigos dos amigas, que expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en ninguna prohibición legal.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la aprobación del expediente, por entender que de las actuaciones que en él constaban se deducía la inexistencia de un verdadero consentimiento matrimonial, y el 26 de enero de 2009 la Juez Encargada, estimando que el resultado del trámite de audiencia llevaba a la conclusión de que el matrimonio pretendido perseguía una finalidad distinta de la propia de la institución matrimonial, dictó auto disponiendo no autorizar la celebración.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que ella se encuentra legal en este país, que en el curso de la audiencia ambos manifestaron su voluntad de contraer matrimonio tras una larga, próspera y adecuada relación, que la transcripción de muchas de sus declaraciones fue errónea, que no se tuvo en cuenta el distinto sentido que tienen en España y en Colombia determinadas palabras y expresiones y que la sola discrepancia sobre la fecha en que decidieron casarse no es causa suficiente para denegar la celebración del matrimonio.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, dando por reproducido el informe emitido antes de que se dictara la resolución recurrida, interesó su confirmación y la Juez Encargada informó que la audiencia reservada se desarrolló sin dificultad alguna para los promotores, habida cuenta de que ambos son hispanoparlantes, y que, una vez finalizada y exhibida el acta para la firma, no señalaron los errores que ahora alegan y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana colombiana resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Discrepan sobre el momento en el que tomaron la importante decisión de contraer matrimonio, afirmando él que fue “un día de estos”, no recuerda en qué circunstancias, y ella que a los seis meses de conocerse (2003 ó 2004), “cuando ella vino de Colombia”. Se advierten igualmente contradicciones y desconocimiento de datos personales y familiares básicos que no se justifican fácilmente entre quienes manifiestan que se conocen hace cuatro años -él- o cinco -ella- y que tienen un proyecto de vida en común. Así, sobre el futuro domicilio conyugal, él manifiesta que vivirán en el piso que ella tiene concedido y ella que alquilarán uno hasta que a ella le den el suyo. Él conoce de ella que nació en Colombia en 1965, sin poder precisar lugar ni fecha, “no recuerda” los nombres de sus padres, no sabe cuantos hermanos tiene y únicamente se acuerda del nombre de la hermana que reside en A., en cuya casa y de sus dos sobrinos ella afirma vivir, en tanto que él indica que ella comparte piso con su amiga C. Y la alegación de que no existieron estas contradicciones e inexactitudes sino transcripción errónea de sus declaraciones no cabe estimarla, habida cuenta de que cuando les fueron exhibidas las actas de audiencia firmaron de conformidad todas sus páginas. En el escrito inicial del expediente matrimonial se expresa que la interesada es de nacionalidad española, en la entrevista indica que lleva siete años en España y que ya ha iniciado los trámites para adquirir la nacionalidad española, en el recurso se aduce que se encuentra legal en este país y que dispone de tarjeta comunitaria y la tarjeta de residencia que presenta en el Registro Civil como documento identificativo

había caducado hacía tres meses. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Almendralejo (Badajoz).

## **Resolución de 20 de Octubre de 2010 (2ª)**

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Soria.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Soria el 19 de noviembre de 2008 Don E., de nacionalidad española, nacido el 8 de junio de 1972 en B. y la Sra. C., de nacionalidad brasileña, nacida el 12 de abril de 1973 en A., (Brasil), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, D. N. I., certificación de nacimiento, certificados de empadronamiento en S. y de residencia en A. y declaración jurada de estado civil; y, de la promotora, pasaporte brasileño, certificados de nacimiento y de constancia de que en el de nacimiento no figura ninguna inscripción de matrimonio, declaraciones del Consulado General de Brasil en M. de inscripción en el Registro de ciudadanos brasileños y sobre inexistencia de edictos en ese país, certificados de empadronamiento en S. y en S. y anterior de residencia en B. y declaración jurada de estado civil.

2.- En el mismo día, 19 de noviembre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y se dispuso la publicación de edictos en los Registros Civiles de B. y A. El 13 de enero de 2009 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada y comparecieron dos testigos, que manifestaron que les constaba que el matrimonio proyectado no estaba incurso en prohibición alguna que impidiera su celebración.

3.- El Ministerio Fiscal, considerando que las múltiples contradicciones que resultaban de la audiencia reservada eran razones más que fundadas para oponerse a la celebración de este matrimonio, se opuso y el 29 de enero de 2009 el Juez Encargado, apreciando vicios de consentimiento, dictó auto disponiendo desestimar la solicitud.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que, independientemente de la celebración o no del matrimonio, ella cuenta con arraigo más que suficiente en nuestro país y podría salir de su situación de ilegalidad si realizase los trámites administrativos oportunos; que entre ellos existe una verdadera relación sentimental y que las discrepancias en las que incurrieron en el curso de las audiencias no son por sí solas motivo para la denegación.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, ratificando íntegramente el informe emitido antes de que se dictara el acuerdo impugnado y estimando inconsistentes las razones ahora esgrimidas, interesó que se desestimara el recurso y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana brasileña resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Se advierte mutuo desconocimiento de datos personales y familiares básicos. Así ella da como lugar de nacimiento de él la capital de la provincia en la que se encuentra su población natal, “no sabe” ni fecha de nacimiento, ni nombre de sus padres, laguna que trata de explicar diciendo que no tiene relación con ellos, ni cómo se llama su única hermana, a la que afirma conocer y tratar; y “cree” que sus ingresos mensuales son de unos 3.000 €, frente a los 2.000 por él declarados. Y él, por su parte, tampoco conoce la fecha de nacimiento de ella, justifica su ignorancia del nombre de su padre en el hecho de que está separado de su madre, a esta la cita por nombre que no ostenta e indica que ella, que se dice hija única, tiene dos hermanos de madre y “otros de

padre” y que a sus dos hijos, residentes en Brasil, los conoce únicamente por fotografía, en tanto que ella refiere que habla con ellos por teléfono. Consta por sus manifestaciones que se conocieron a finales de junio de 2008 -él- o hace “5 ó 6” meses (julio o agosto de 2008) -ella- y por documental que los dos se empadronaron en S., ella sin causar baja en el padrón de S. el 3 de agosto de 2008, tres meses antes de la presentación del escrito inicial, en el que ambos promotores, como también en las respectivas declaraciones juradas de estado civil, escriben incorrectamente, aunque incurriendo uno y otro en errores distintos, el nombre de la calle en la que radica el domicilio que afirman compartir. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Soria.

### **Resolución de 20 de Octubre de 2010 (5ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Benicarló (Castellón).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. nacido en M. el 19 de agosto de 1961 y de nacionalidad española y Doña V. nacida el 13 de agosto de 1965 en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen tres testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa favorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 23 de junio de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado ya que no resulta acreditado que los promotores del expediente reúnan los requisitos legales de capacidad para contraer matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una dominicana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce, el lugar de nacimiento porque dice que "no se acuerda, que es andaluz" y la fecha exacta de nacimiento del interesado pues dice que nació el 11 de agosto cuando fue el 19 de agosto, según el certificado de nacimiento aportado por el interesado. El interesado manifiesta que ella, en su país, era de ama de casa mientras que la interesada declara que trabajaba en la zona franca industrial y que cosía a máquina. Discrepan en gustos y aficiones porque el interesado dice ser aficionado a la caza y sin embargo ella dice que lo es a la pesca. El interesado desconoce por qué la interesada no lleva el apellido del padre, ella afirma que su padre no la reconoció. Los presentó un amigo casado con una dominicana, y con quién la interesada vive en V. Según el Ministerio Fiscal, es extraño que el interesado no ha mantenido a lo largo de su vida una relación estable, según su propia declaración, a pesar de manifestar que ha tenido alguna novia, y que con el poco tiempo que lleva la interesada en España, habiendo entrado aquí con un visado para Francia, estén "profundamente enamorados"; también choca que la interesada conviviera con el padre de sus tres hijos durante nueve años sin haber contraído matrimonio y ahora en poco tiempo quiera contraer matrimonio con el interesado.

El interesado dice que van juntos con frecuencia al cine y ella dice que no tiene aficiones. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 20 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. juez Encargado del Registro Civil de Benicarló (Castellón).

## **Resolución de 20 de Octubre de 2010 (6ª)**

### IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Burgos.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don R. nacido en B. el 29 de agosto de 1984 y de nacionalidad española y Doña M. nacida el 6 de junio de 1969 en Brasil y de nacionalidad brasileña, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 28 de enero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado, ya que éste persigue fines diferentes de los propios de esta institución.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45,

73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

II.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado desconoce el lugar exacto y la fecha de nacimiento de la interesada pues dice que nació en S. el 11 de junio, cuando fue en M. el 6 de junio. Discrepan en la dirección donde viven pues ella dice que viven en la Plaza M., mientras que él dice que viven en B. Difieren en gustos, aficiones, si practican o no deportes porque mientras que él dice que a ámbos les gusta andar, que a ella le gusta internet, ir de tiendas y a él el fútbol, etc y que han viajado a S., la interesada dice que no les gusta practicar deporte, que a ella le gusta limpiar y que no han viajado a ningún sitio. La interesada manifiesta que la madre del interesado se llama M. cuando es B., por su parte el interesado desconoce el nombre del padre y hermanos de la interesada, dice que la madre de ella se llama M. cuando es A. Discrepan en cuando decidieron casarse pues el interesado dice que después de un año de relación, ella se fue a vivir a B., y que estuvieron un par de meses conviviendo y luego se hicieron pareja de hecho, mientras que la interesada declara que decidieron casarse en enero o febrero, que estuvieron viviendo en casa de los padres del interesado y que luego se hicieron pareja de hecho. Por otra parte y aunque no es determinante, la interesada es 15 años mayor que el interesado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 20 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Burgos.

## Resolución de 21 de Octubre de 2010 (1ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Gijón (Asturias).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Gijón el 17 de diciembre de 2008 Don J., de nacionalidad española, nacido el 9 de abril de 1963 en V. y la Sra. B., de nacionalidad brasileña, nacida el 18 de mayo de 1959 en C., (Brasil), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, D. N. I., certificación de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento en G.; y, de la promotora, carné de identidad y pasaporte brasileños, certificados de nacimiento, de matrimonio y de defunción del cónyuge, declaración jurada de estado civil, declaración de dos testigos sobre residencia anterior en P. (Brasil) y volante de empadronamiento en G.

2.- En el mismo día, 17 de diciembre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada, la interesada con asistencia de intérprete de lengua portuguesa, y comparecieron como testigos una hija de ella y una amiga, que expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en ninguna prohibición legal.

3.- El Ministerio Fiscal, se opuso a la autorización, por entender que las contradicciones en las que habían incurrido en la audiencia reservada evidenciaban la falta de verdadero consentimiento matrimonial, y el 3 de febrero de 2009 el Juez Encargado, estimando que era lícito deducir de lo actuado que el matrimonio era de conveniencia, dictó auto acordando denegar la celebración.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que conviven, que se quieren casar porque su relación es sólida y que, siendo cierto que incurrieron en alguna contradicción al responder a las preguntas que se les formularon, también lo es que de las audiencias se desprende que se conocen y que no hay en ellas nada importante que haga pensar que con el matrimonio sólo se buscan otros intereses.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opuso al recurso e interesó la confirmación del auto recurrido por sus propios fundamentos, y el Juez Encargado acordó, con informe desfavorable, la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73

y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana brasileña resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación y, en este caso, no está acreditado que la haya y se contradicen al respecto: él manifiesta que habla español, chapurrea portugués y entiende el gallego, ella que sólo conoce el portugués, añadiendo que entre ellos se comunican muy bien gracias a que él habla gallego; en otro momento de la entrevista los dos indican que conversan por teléfono una vez al mes con la madre de ella, comentando ella que él no entiende lo que le dice su madre y él que cree que la madre de ella no se entera de lo que él le dice; y consta que la promotora compareció en el Registro Civil acompañada y asistida por un intérprete de lengua portuguesa. La interesada se empadronó en G., procedente del extranjero, el 16 de marzo de 2007 y los dos refieren que coincidieron en marzo de 2007 en una boda, invitados él por el novio y ella por la novia que, en palabras de él, "también era brasileña"; que tardaron meses en volver a verse -seis, concreta ella-, que se reencontraron en una cervecería cuyo dueño es el recién casado -ella- o en un local en el que trabajaba la recién casada -él- y que aquel mismo día ya fueron a vivir juntos -ella- o al siguiente quedaron a cenar -él-. En sus declaraciones se advierten discrepancias que no se justifican fácilmente entre quienes manifiestan compartir el día a día desde hace prácticamente año y medio. Así ella indica primero que la menor de sus cuatro hijos vive con ellos y a continuación matiza que ella vive por la mañana con su hija en la calle M, que no es la que expresa el volante de empadronamiento, y con él en la calle TFM; ella señala que una de sus mejores amigas reside en B., que cuando viene a G. se queda en su casa y que en su casa estuvo la semana pasada y él no menciona a esta amiga de ella; él dice que al principio salían más y ahora pasan la mayor parte del tiempo en casa, sin enumerar entre las aficiones de ella la de hacer ganchillo que ella declara; y, a la pregunta sobre el nombre del padre de él, ella responde inicialmente

que no lo recuerda, añade que comen todos los domingos en su casa y finalmente le viene a la memoria el nombre. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales y familiares: él ignora nombres y edades de los otros tres hijos de ella, laguna que trata de explicar diciendo que ya son mayores y tienen su vida hecha, sabe que tiene hermanos, pero desconoce número y nombres porque nunca han hablado de ellos (consta que ella es gemela de otra); desconoce su nivel de estudios, “no cree” que haya estudiado mucho y “piensa” que habrá cursado los básicos; y ella, por su parte, manifiesta que a él su madre (la de él) lo llama por el apellido en tanto que él indica que ambos progenitores lo llaman por su segundo nombre. Y, sobre la reciente decisión de contraer matrimonio, en fecha 21 de enero 2009 él declara que lo propuso él por el mes de septiembre aproximadamente -es despistado para las fechas- y ella que él se lo pidió en noviembre, porque están muy enamorados y para que ella no tenga que volver a Brasil. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Gijón (Asturias).

## **Resolución de 21 de Octubre de 2010 (2ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Figueres (Girona).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Figueres el 12 de junio de 2008 Don A., de nacionalidad española, nacido el 15 de marzo de 1963 en O. (Marruecos), iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poder con la Sra. C., de nacionalidad marroquí, nacida el 27 de noviembre de 1989 en Z. (Marruecos). Acompañaba la siguiente documentación: de la interesada, poder especial para contraer matrimonio en su nombre otorgado ante notario de M. y pasaporte del apoderado, extracto de acta de nacimiento, certificados de soltería y de residencia en su ciudad natal y certificado de capacidad matrimonial expedido por el Consulado General del Reino de Marruecos en B.; y, propia, sentencia de divorcio, fe de vida y estado, certificado de empadronamiento en L. certificación literal de nacimiento y D. N. I., siendo requerido a fin de que aportara certificado de matrimonio anterior con sentencia de divorcio inscrita.

2.- El 29 de octubre de 2008, el promotor ratificó la solicitud y fue nuevamente requerido para que acreditara documentalmente su anterior matrimonio mediante certificado original marroquí debidamente legalizado y traducido o bien mediante certificación literal de matrimonio expedida por el Registro Civil Central; comparecieron como testigos dos amigos, que manifestaron que les constaba que no existía ningún impedimento ni obstáculo para la celebración del matrimonio solicitado y se dispuso que en los Registros Civiles de los respectivos domicilios se publicaran edictos y se llevaran a efecto las oportunas

audiencias reservadas. El 31 de octubre de 2008 el promotor hizo entrega en el Registro Civil de F. de acta marroquí de su anterior matrimonio y el 3 de diciembre de 2008 fue oído en el de L. La interesada, por su parte, compareció en el Registro Civil Consular de N. el 12 de diciembre de 2008 y, tras comprobarse que no conocía la lengua española, ratificó la solicitud y se practicó el trámite la audiencia en lengua árabe, con asistencia de la traductora del Consulado.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la autorización solicitada, por entender, a la vista de la documentación aportada, de las declaraciones de los interesados y de la información testifical practicada, que no resultaban cumplidas las prescripciones legales, y el 10 de febrero de 2009 el Juez Encargado, considerando que había indicios suficientes para pensar que el propósito de los interesados no es contraer verdadero matrimonio, dictó auto acordando denegar la celebración.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en las audiencias no incurrieron en contradicciones graves que afecten a cuestiones relevantes, que, aunque aparentemente ella no tenga un conocimiento suficiente de él, no puede perderse de vista que en la cultura originaria de ambos los matrimonios son concertados por la familia y que, a pesar de que es un español plenamente integrado en España y de que se casa formalmente por la legislación española, su vida íntima pertenece a una esfera distinta que debe ser respetada como derecho fundamental.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en el informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Juez Encargado informó que los hechos que resultaban del trámite de audiencia llevaban a la conclusión de que no existía un verdadero consentimiento matrimonial y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede

proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.)

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración por poder de un matrimonio civil en España entre un ciudadano de nacionalidad española adquirida por residencia el 10 de febrero de 2005, marroquí de origen, y una ciudadana marroquí resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron hace dos años en Marruecos y ella añade que él la vio, fue a pedirla y decidieron el matrimonio. Se advierte un acusado desconocimiento por la interesada de datos básicos del promotor que difícilmente se justifica entre personas que mantienen un proyecto de vida en común: “cree”, erróneamente además, que tiene 42 años; equivoca las edades de sus dos hijos, ignora en qué trabaja y el salario que percibe; a la pregunta relativa al domicilio, responde que vive en G. pero que no sabe donde exactamente, en tanto que él dice que, una vez casados, “piensan” fijar su residencia en el municipio de L., en el mismo domicilio en el que vive él; y, sobre la decisión de contraer matrimonio conforme a la legislación española, tampoco sabe nada, indicando que es él quien decide. No consta que haya existido comunicación a distancia entre ellos en los dos años transcurridos desde que se conocieron y formalizaron el compromiso y la alegación de que, a pesar de haber optado por casarse “formalmente” conforme a la legislación española, en su cultura originaria los matrimonios son tradicionalmente concertados, avala la presunción de que no existe verdadero consentimiento matrimonial. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay una considerable diferencia de edad entre ambos interesados, más de 26 años, y que el Encargado del Registro Civil Consular de N. (Marruecos), tras el trámite de audiencia a la interesada, informó que había apreciado ausencia de relación y nulo conocimiento por ella de la vida personal y social del promotor. De otro lado, todos los documentos extranjeros aportados al expediente carecen de la preceptiva legalización.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Figueres (Girona).

### **Resolución de 21 de Octubre de 2010 (6ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Sagunto (Valencia).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don V. nacido en Moldavia el 8 de septiembre de 1972 y de nacionalidad moldava y Doña J. nacida el 28 de octubre de 1971 en S. y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. EL Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 10 de junio de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, el Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario

acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un ciudadano moldavo y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Como bien señala el Ministerio Fiscal y el Juez Encargado el interesado tiene una orden de expulsión con fecha 5 de diciembre de 2007, no es casual la conexión temporal entre esta resolución y la presentación de la solicitud de matrimonio el 21 de diciembre de 2007. Por otra parte discrepan en el número de hijos que tiene el interesado pues éste dice que tiene dos hijos M. de 14 años, que vive con su madre llamada T. y V. de 4 años que vive con su madre llamada O., sin embargo la interesada declara que además de estos dos hijos tiene otra hija llamada V., de tres o cuatro años, nacida de una relación esporádica con una chica rusa. La interesada desconoce el nombre de una de las hermanas del interesado. Discrepan en el lugar donde comenzó a trabajar el interesado a su llegada a España pues ella dice que primero fue en A. y después en S., el interesado afirma que primero trabajó en O., después en A. y luego en S. Desconocen los ingresos que tiene cada uno. Discrepan en gustos culinarios, aficiones personales. Difieren totalmente en lo que cenaron y con quién la última noche previa a la entrevista en audiencia reservada porque él dice que cenaron sopa de pescado y muchas cosas de aperitivo con muchos familiares, mientras que ella dice que cenaron carne de caballo con sus dos hijos. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 21 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Sagunto (Valencia).

### **Resolución de 22 de Octubre de 2010 (1ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se autoriza porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el Ministerio Fiscal contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Mollet del Vallès (Barcelona).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Mollet del Vallès el 5 de septiembre de 2008 Don J., de nacionalidad española, nacido el 9 de noviembre de 1966 en C. y la Sra. N., de nacionalidad argentina, nacida el 26 de enero de 1983 en C. (Argentina), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, certificación de nacimiento, justificante histórico individual de empadronamiento en M., D. N. I. y declaración jurada de estado civil; y, de la promotora, actas de nacimiento y de matrimonio con nota marginal de divorcio, permiso de

residencia caducado y resguardo de renovación, pasaporte argentino y justificante histórico individual de empadronamiento en M.

2.- En el mismo día, 5 de septiembre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada y comparecieron como testigos dos amigos, que manifestaron que les constaba que los solicitantes no están vinculados por ningún matrimonio que subsista y que a su entender poseen todos los requisitos para contraer matrimonio.

3.- El Ministerio Fiscal, visto el resultado de la audiencia practicada, informó que consideraba que no concurrían todos los requisitos legales exigidos por el Código Civil y el 1 de octubre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil de Mollet del Vallès, estimando que las discrepancias advertidas no eran suficientes para presumir la ausencia de consentimiento válido, dictó auto disponiendo autorizar la celebración del matrimonio.

4.- Notificada la resolución a los promotores y al Ministerio Fiscal, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado interesando que, dado que la falta de conocimiento mutuo sobre aspectos fundamentales, tanto personales como familiares, permite deducir que el matrimonio sería nulo por simulación, se dejara sin efecto la resolución que autoriza su celebración.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado a los interesados que, mediante representante, presentaron escrito de oposición, alegando que han decidido contraer matrimonio tras más de tres años de convivencia acreditada durante los que han formalizado compromisos afectivos y económicos y aportando, como prueba documental, escritura notarial de compra conjunta de una vivienda en marzo de 2006 y cartilla de ahorro de disponibilidad indistinta abierta en octubre de 2005. Seguidamente el Ministerio Fiscal se ratificó en su escrito de interposición de recurso, y el Juez Encargado confirmó íntegramente el auto impugnado, informó que la apelación debía ser desestimada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio, 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre y 18-1ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil existe un trámite esencial e imprescindible (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3ª), como es la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos - especialmente en los matrimonios entre español y extranjero - en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para

obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. e. c.).

V.- En este proyectado matrimonio entre un nacional español y una ciudadana argentina los hechos comprobados no son lo suficientemente clarificadores como para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de simulación. Las entrevistas realizadas a los promotores fueron exhaustivas, sus respuestas resultaron conformes con las preguntas que se les formularon, el examen conjunto y global de ambas audiencias no revela contradicciones significativas ni desconocimiento de datos que pudieran considerarse de importancia para alcanzar la plena convicción de que existe una utilización fraudulenta de la institución matrimonial y con el escrito de recurso se ha aportado documental que avala la relación alegada.

VI.- Si se tienen en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad el matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en casos de duda, no poner trabas a la celebración del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

2º.- Declarar que no hay obstáculos para la celebración del matrimonio.

Madrid, 22 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Mollet del Vallés (Barcelona).

## **Resolución de 26 de Octubre de 2010 (6ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Fallecido uno de los solicitantes durante la pendencia del recurso, se acuerda el archivo del expediente por pérdida sobrevinida de objeto.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Barcelona.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Barcelona el 8 de febrero de 2008 Don J., de nacionalidad española, nacido el 24 de marzo de 1928 en B. y Doña M., de nacionalidad española, nacida el 3 de junio de 1967 en B., iniciaban expediente en solicitud

de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, D. N. I., certificación de nacimiento, volante de empadronamiento en B. y certificado médico oficial para dar constancia de que no puede salir de su domicilio; y de la promotora, D. N. I., certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento en B.

2.- El 10 de julio 2008 los promotores ratificaron la solicitud, hicieron declaración jurada de estado civil, se oyó en audiencia reservada a la interesada y se levantó acta de que el compareciente no puede responder y emite solamente sonidos ininteligibles. Compareció como testigo una hermana de ella, que manifestó que conocía al interesado desde hacía unos nueve años, que los contrayentes conviven hará aproximadamente doce y que tiene la firme convicción de no se hallan incursos en impedimento ni prohibición legal alguna para el matrimonio. Trasladado el expediente al Ministerio Fiscal, este interesó que, a tenor de lo dispuesto en los artículos 56.2 del Código Civil y 245.2 del Reglamento del Registro Civil, el promotor fuera reconocido por el Médico Forense, a fin de que dictaminara si conserva la capacidad mental necesaria para consentir en una celebración matrimonial, con el resultado de que presenta dificultad para articular las palabras, requiriendo un esfuerzo por parte del interlocutor para entenderlo, se muestra orientado en tiempo y espacio, quiere contraer matrimonio y tiene las capacidades psíquicas suficientes para comprender el acto civil de celebración.

3.- El Ministerio Fiscal, estimando que de la audiencia practicada a la interesada resultaba una total ausencia de "affectio maritalis", se opuso a que se autorizara el matrimonio proyectado y el 10 de septiembre de 2008 la Juez Encargada, considerando que la relación que ligaba a ambas partes era de asistencia profesional y no podía ser identificada ni confundida con el consentimiento que es presupuesto necesario de una relación matrimonial, dictó auto disponiendo denegar la solicitud.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que tras catorce años de relación sentimental y convivencia desean ahora ligarse por el vínculo matrimonial y que en la audiencia ambos manifestaron de manera clara e inequívoca su voluntad de contraer nupcias; y aportando, como prueba, testimonio de conocidos.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, apreciando que no concurría el consentimiento matrimonial necesario, interesó la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado, y la Juez Encargada informó que procedía ratificar todos y cada uno de los argumentos de la resolución impugnada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 7, 44, 45, 55, 56, 57 y 73 del Código civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras de 13-3ª de octubre de 2006, 30-1ª de marzo y 12-1ª de junio de 2007 y 2-1ª de junio de 2009.

II.- Dos ciudadanos españoles promueven expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España. El 10 de septiembre de 2008 la Juez Encargada

del Registro Civil de Barcelona deniega la celebración del matrimonio mediante auto que constituye el objeto del presente recurso, en el momento de cuya resolución este Centro Directivo ha tenido conocimiento de que durante la pendencia de la apelación el promotor ha fallecido.

III.- En consecuencia, no se considera necesario entrar a examinar en esta instancia las circunstancias y hechos concretos en los que la Encargada fundamenta su decisión denegatoria ya que, fallecido sobrevenidamente uno de los futuros contrayentes, el recurso ha perdido su objeto sin que, por lo demás, se haya de someter la decisión de dar por concluido el expediente sin dictar resolución sobre el fondo al trámite de conformidad del otro promotor ya que, aún cuando el recurso prosperara, su objeto ha devenido material y jurídicamente imposible.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, que procede archivar el recurso interpuesto por pérdida sobrevenida de objeto.

Madrid, 26 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Barcelona.

### **Resolución de 26 de Octubre de 2010 (7ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Arona.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don L. nacido en U. el 22 de octubre de 1962 y de nacionalidad española y Doña R. nacida el 13 de junio de 1975 en Colombia y de nacionalidad colombiana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 15 de enero de 2009, deniega la autorización para contraer matrimonio por existir serias dudas sobre la realidad del consentimiento matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, la Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes entre un español y una colombiana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce la mes de nacimiento de la interesada pues dice que nació en junio cuando es julio, también desconoce el nombre de su padre porque le nombre I. cuando es E., por su parte la interesada desconoce el año de nacimiento del interesado manifestando que es 1969 cuando es 1962, manifiesta que el interesado está divorciado desde hace diez años cuando en la inscripción marginal de divorcio aportada por el interesado figura divorciado por sentencia de 24 de mayo de 2006. Ambos manifiestan en sus entrevistas realizadas el 11 de noviembre de 2008, que se conocieron por internet y que son pareja desde hace un año, para manifestar seguidamente que viven juntos desde febrero de 2007. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 26 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Arona.

## Resolución de 26 de Octubre de 2010 (8ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Ciutadella de Menorca.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F. nacido en A. el 5 de junio de 1951 y de nacionalidad española y Doña Y. nacida el 29 de octubre de 1974 en Cuba y de nacionalidad cubana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 2 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado, ya que no existe un verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la confirmación del auto recurrido. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes entre un español y una cubana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados no se conocen físicamente, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado físicamente, lo que sucede en este caso. El interesado desconoce la fecha de nacimiento y el nombre del padre de la interesada, por otra parte la interesada desconoce el nombre de la madre del interesado pues dice que se llama "A" cuando es P. El interesado desconoce los nombres de los hermanos de la interesada, por su parte la interesada desconoce los nombres de los hermanos del interesado. Discrepan en gustos y aficiones pues ella dice que le gusta leer, la playa y las novelas y para comer prefiere arroz con pollo y que el interesado no tiene aficiones y no sabe cual es su comida preferida; y el interesado dice que le gusta el cine y la música que su comida preferida es la carne y que a ella le gusta la bicicleta y su comida preferida es el pescado. La interesada desconoce el número de teléfono del interesado a pesar de manifestar que se comunican por esa vía, dice que es ama de casa y que no tiene ingresos y el interesado declara que ella trabaja de vigilante de tren. El interesado afirma que decidieron contraer matrimonio por carta y ella dice que lo decidieron por teléfono. Ella desconoce donde se va a celebrar el matrimonio, donde va a residir en España, manifiesta que el interesado padece de los nervios pero no sabe lo que toma cuando por sentencia de 22 de mayo de 2008 del Juzgado de Primera Instancia nº1 de C., se ha declarado al interesado en estado de incapacidad parcial, debido a un retraso mental débil o moderado, quedando sujeto al régimen de curatela. Cabe destacar que a la interesada le fue denegado un visado para viajar a España y que, según manifiesta, es su deseo contraer matrimonio para salir de su país, viajar a España y obtener la nacionalidad. La interesada tiene familiares en España. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 26 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Ciutadella de Menorca.

## Resolución de 27 de Octubre de 2010 (5ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Gijón.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. nacido en P. el 2 de marzo de 1976 y de nacionalidad española y Doña L. nacida el 11 de mayo de 1978 en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 4 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado, ya que nos encontramos ante un matrimonio de conveniencia.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar

el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes entre un español y una ecuatoriana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado manifiesta no conocer al padre de la interesada y ésta dice que si se conocen y que habló con él una vez por teléfono. La interesada desconoce el nombre de la madre de él. El interesado declara que ella tiene dos hermanos llamados J. y L. cuando se llaman A y R. La interesada dice que él se afeita indistintamente con maquinilla manual y eléctrica y él dice que se afeita con maquinilla manual. Discrepan en gustos y aficiones porque mientras que él afirma que le gusta estar tirado en casa y que a ella le gusta viajar, la interesada manifiesta que a él le gusta los juegos, internet y las películas y que a ella le gusta la música, la televisión e ir de compras. Tampoco coinciden en las bebidas que toman cuando salen juntos y en los regalos que se hacen porque ella dice que él le ha regalado un joyero y él dice que le ha regalado un ramo de rosas. Discrepan en cuando decidieron casarse porque el interesado manifiesta que fue hace un mes, ella dice que fue hace tres o cuatro meses. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 27 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Gijón.

### **Resolución de 28 de Octubre de 2010 (2ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Oleiros (A Coruña).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Oleiros el 15 de octubre de 2008 Don E., de nacionalidad española, nacido el 26 de agosto de 1955 en A. y la Sra. I., de nacionalidad brasileña, nacida el 31 de agosto de 1968 en M., (Brasil), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, D. N. I., certificaciones de nacimiento y de matrimonio con anotación marginal de divorcio, justificante individual de empadronamiento en V. volante de empadronamiento en O. y declaración jurada de estado civil; y, de la promotora, pasaporte brasileño, certificado de nacimiento, declaración sobre estado civil realizada por dos testigos ante notario brasileño, volante de empadronamiento en M. y declaración jurada de estado civil.

2.- En el mismo día, 15 de octubre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud, comparecieron como testigos una hermana y un sobrino de él, que expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna y, trasladado el expediente al Ministerio Fiscal, este interesó, antes de pronunciarse sobre lo solicitado, que se practicara audiencia reservada más completa a cada uno de los contrayentes, trámite que se realizó el 21 de noviembre de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal, vistas las importantes contradicciones que resultaban de las audiencias reservadas realizadas, informó que procedía denegar la autorización y el 19 de diciembre de 2008 el Juez Encargado, apreciando que no existía auténtico consentimiento, dictó auto denegando la celebración del matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que del contenido de las actas de audiencia no resultan contradicciones importantes, que conocen, aunque en algún caso no personalmente, a los componentes de las respectivas familias, que mantienen relaciones desde octubre-noviembre de 2006, que se ven con la regularidad que las obligaciones laborales de ambos les permiten y que desean vivir juntos y formar una familia.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó que se dieran por reproducidas las consideraciones efectuadas en el informe emitido antes de que se dictara el acuerdo impugnado, y el Juez Encargado informó que ratificaba íntegramente el auto denegatorio, cuyos fundamentos no habían sido desvirtuados en el escrito de recurso, y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana brasileña resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Los dos refieren que los presentó por teléfono una amiga común, añadiendo él que fue en octubre-noviembre de 2007 -en el recurso alega que de 2006-, que él fue a M. expresamente a conocerla, que permaneció en la ciudad cinco o seis días, que estuvieron saliendo “todo ese tiempo” y que él volvió a viajar en diciembre para pasar la Navidad con ella y con la familia de ella sobre la que, no obstante, discrepan ostensiblemente en sus declaraciones. Así él manifiesta que cuando se encontraron por primera vez su madre y ella acababan de alquilar un piso, que con ambas vivían la amiga común que propició su primer contacto y el hijo de la promotora, de nueve años (tiene ocho), y que en Navidad coincidió también con su hermana M., que actualmente está en Brasil; y al respecto ella dice que comparte apartamento con la amiga, que también vive con ellas su hijo, que no tiene más familia en España, que su madre vino a visitarla durante la época de Navidad y que él no conoce a ninguno de sus hermanos. De su propia familia él refiere que sus padres viven en A. con su hermana M. y que cuando ellos (los interesados) están en O. viven con su hermana S. y ella indica que los padres residen en O. con S. y su marido. Ambos manifiestan que aún no conviven por los respectivos trabajos y por la escolarización del niño, afirmando ella que, no obstante, se ven habitualmente y él, invitado al final de la entrevista a añadir lo que estime oportuno, dice que está pendiente del traspaso del negocio de hostelería que tiene en S. para establecerse en O., que el hijo de ella va al colegio en M. y que madre e hijo se instalarán en O. una vez que encuentren en dicha población plaza escolar para el niño. A mayor abundamiento consta que el interesado se inscribió en el padrón municipal de O. cinco días antes de iniciar en el Registro Civil de dicha población el expediente matrimonial sin que a 28 de agosto de 2008 hubiera causado baja en el de V. en el que figura desde el año 2004, y no consta que la interesada se encuentre en España en situación de estancia regular. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Oleiros (A Coruña).

## Resolución de 28 de Octubre de 2010 (4ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por la interesada, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Algeciras.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. nacido en A. el 30 de diciembre de 1959 y de nacionalidad española y Doña S. nacida el 22 de julio de 1979 en Marruecos y de nacionalidad marroquí, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 2 de diciembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado desconoce el año de nacimiento de la interesada pues dice que nació en 1980 cuando fue en 1979, tampoco sabe como se llama ya que dice que "se llama S. A." cuando se S. E. A.; manifiesta que la interesada tiene dos hermanos llamados "A. y J." cuando la interesada declara tener tres hermanos llamados R., y S. Discrepan en gustos culinarios, aficiones, etc. Ella desconoce el nombre del bar donde trabaja el interesado. Discrepan en como y cuando se conocieron y como y cuando decidieron vivir juntos pues ella dice que a los ocho meses de conocerse y él dice que en agosto al terminar la feria. Ella tiene familiares en España: madre, hermanos y tía. Por otra parte y aunque no es determinante, el interesado es 20 años mayor que la interesada. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 28 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Algeciras.

### **Resolución de 29 de Octubre de 2010 (6ª)**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Algeciras.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. nacido en Marruecos el 1 de enero de 1986 y de nacionalidad marroquí y Doña E. nacida el 2 de marzo de 1983 en A. y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer

matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 3 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución impugnada. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada desconoce el lugar de nacimiento del interesado, manifestando que “es muy difícil y no lo sabe”, desconoce el nombre de todos los hermanos de él, tan sólo da el nombre de dos de ellos. El interesado desconoce el nombre y los apellidos de ella manifestando que se llama E. desconoce el colegio donde acude la hija de ella, el nombre de los hermanos de ella. Discrepan en como se conocieron pues ella dice que lo conoció en la discoteca T. donde se lo presentó un amigo, mientras que el interesado declara que la conoció en la discoteca T. que comenzaron a bailar juntos pero que no los presentó nadie. También discrepan en los trabajos de cada uno porque él afirma que ella trabaja en un hotel pero que no sabe como se llama y que él trabaja en un locutorio, mientras que ella declara que él trabaja como pintor en una obra que está en E. Difieren en donde vivirán después de casados pues él dice que en A. y ella que en E. Difieren en gustos culinarios, costumbres personales, etc. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 29 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Algeciras.

#### **IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo**

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio

### **Resolución de 11 de Octubre de 2010 (9ª)**

IV.4.2.- Inscripción de matrimonio.

*Se acuerda no admitir el recurso presentado por haber sido interpuesto fuera de plazo.*

En el expediente sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Doña W. nacida el 1 de octubre de 1980 en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentaba en el Consulado de España en Santo Domingo, hoja declaratoria de datos a fin de inscribir el matrimonio celebrado en La República Dominicana el 26 de septiembre de 2007 con Don J., nacido en España el 20 de mayo de 1956 y de nacionalidad española. Acompañaban la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos, certificado matrimonial, certificado de nacimiento, certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 6 de febrero de 2009 deniega

la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a convivir como pareja una vez que la ciudadana dominicana se encuentre en España.

3.- Notificados los interesados el 6 de febrero de 2009, el interesado interpone recurso con fecha 13 de marzo de 2009, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que manifiesta que éste fue presentado fuera de plazo. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, haciendo constar que el recurso ha sido presentado fuera de plazo.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 29 y 32 de la Ley de Registro Civil; 355 y 356 del Reglamento de Registro Civil y las Resoluciones, entre otras, de 1 de octubre de 1988, 10-4ª y 18-3ª de junio y 18-2ª de septiembre de 2003, 10-2ª de febrero de 2004, 26-1ª y 28-9ª de marzo de 2007 y 8-3ª de enero y 18-5ª de noviembre de 2008.

II.- El plazo para recurrir la resolución del Encargado es de treinta días. Los interesados en su recurso manifiestan que le fue notificada la resolución denegatoria el 6 de febrero de 2009, y presentó el recurso en Registro General del Ministerio de Justicia el 13 de marzo de 2009, por lo que está fuera de plazo y no puede admitirse.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, no admitir el recurso, por haber sido presentado fuera de plazo.

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 21 de Octubre de 2010 (7ª)**

IV.4.2.- Inscripción de matrimonio.

*Se acuerda no admitir el recurso presentado por haber sido interpuesto fuera de plazo.*

En el expediente sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Don A. nacido el 1 de julio de 1970 en Marruecos y de nacionalidad española, presentaba en el Registro Civil hoja declaratoria de datos a fin de inscribir el matrimonio celebrado en Marruecos el 28 de julio de 2005 con Doña R., nacida en Marruecos el 8 de febrero de 1976 y de nacionalidad marroquí. Acompañaban la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos, certificado matrimonial, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. La Encargada del Registro Civil Central mediante auto de fecha 30 de octubre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio ya que al tratarse de un matrimonio entre español y extranjera se exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial, sin embargo en este caso no se ha aportado.

3.- Notificados los interesados el 10 de febrero de 2009, el interesado interpone recurso con fecha 17 de marzo de 2009, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que manifiesta que se admita el recurso porque no está fuera de plazo pero que al margen de ello interesa la confirmación de la resolución recurrida. La Encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, haciendo constar que el recurso ha sido presentado fuera de plazo.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 29 y 32 de la Ley de Registro Civil; 355 y 356 del Reglamento de Registro Civil y las Resoluciones, entre otras, de 1 de octubre de 1988, 10-4ª y 18-3ª de junio y 18-2ª de septiembre de 2003, 10-2ª de febrero de 2004, 26-1ª y 28-9ª de marzo de 2007 y 8-3ª de enero y 18-5ª de noviembre de 2008.

II.- El plazo para recurrir la resolución del Encargado es de treinta días. Los interesados en su recurso manifiestan que le fue notificada la resolución denegatoria el 10 de febrero de 2009, y el interesado presentó el recurso en Registro General del Ministerio de Justicia el 17 de marzo de 2009, por lo que está fuera de plazo y no puede admitirse.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, no admitir el recurso, por haber sido presentado fuera de plazo.

Madrid, 21 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero**

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio. Recursos

### **Resolución de 7 de Octubre de 2010 (4ª)**

IV. 6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

*1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.*

*2º.- Sin tramitación previa al matrimonio de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad, no es inscribible el matrimonio coránico celebrado en Marruecos entre un nacional marroquí y una ciudadana española.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Ceuta el 30 de octubre de 2006 el Sr. A., de nacionalidad marroquí, nacido en el año 1970 en M. (Marruecos) y Doña H., de nacionalidad española, nacida el 2 de abril de 1975 en C., iniciaban expediente para la transcripción del matrimonio coránico que habían celebrado el día 2 de noviembre de 2002

en T. (Marruecos). Acompañaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; del promotor, pasaporte marroquí y copia literal de acta de nacimiento; de la promotora, D. N. I., certificación de nacimiento y certificación individual de inscripción en el padrón de C. españoles y certificado administrativo marroquí de concordancia de nombres; y certificación literal de nacimiento de un hijo común.

2.- En el mismo día, 30 de octubre de 2006, los interesados ratificaron la solicitud, comparecieron dos testigos que manifestaron que el matrimonio había tenido lugar en la población y en la fecha arriba indicadas y se dispuso la publicación de edictos y librar oficio a la Comisaría de Policía de la ciudad a fin de que informara sobre convivencia desde la celebración del matrimonio, con el resultado de que funcionarios desplazados a la barriada donde se encuentra ubicada la vivienda de la promotora tuvieron conocimiento a través de vecinos de que desde hace cinco años los dos viven en el domicilio facilitado. El Ministerio Fiscal no se opuso a lo solicitado y el Juez Encargado del Registro Civil de Ceuta acordó la remisión del expediente al Central, en el que tuvo entrada el 2 de marzo de 2007.

3.- El 27 de febrero de 2008 el Registro Civil Central interesó del de Ceuta que se requiriera a la promotora para que aportara certificado de capacidad matrimonial obtenido en el Registro Civil del domicilio antes de la celebración del matrimonio cuya inscripción se solicita y que se tomara declaración por separado a ambos contrayentes. El 14 de mayo de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada, manifestando la compareciente que no recuerda que las autoridades marroquíes le pidieran el certificado que ahora se le requiere, pues no era necesario para casarse, y que ese es el motivo por el que no puede aportarlo.

4.- El 29 de septiembre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si ambos contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, la promotora no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

5.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el matrimonio es plenamente válido en el país de celebración, que ha accedido al Registro Civil español en las partidas de nacimiento de sus hijos y que su no reconocimiento perjudicaría los intereses de terceras personas; y aportando, como prueba documental, certificación literal de nacimiento de dos hijos comunes, habidos en enero de 2004 y en diciembre de 2006.

6.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación, por sus propios fundamentos fácticos y jurídicos, del acuerdo combatido y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido

los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio coránico celebrado en Marruecos el día 2 de noviembre de 2002 entre un nacional marroquí y una ciudadana nacida en C. y declarada española de origen con valor de simple presunción el 22 de marzo de 1999. En el acta de matrimonio local cuya transcripción se solicita consta que la interesada aportó certificados de nacimiento, administrativo de soltería y médico expedidos por autoridades o funcionarios del municipio de F. (Marruecos). Así pues, el contrayente español se casó como marroquí y, en consecuencia, las autoridades de ese país no le exigieron el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o *ad intra* para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de española de la contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado

*IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

### **Resolución de 4 de Octubre de 2010 (12ª)**

#### IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo emitido por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo.

## HECHOS

1.-Doña R., en calidad de testigo, presentaba en el Consulado de España en Santo Domingo, hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 28 de julio de 2007 entre Doña R. nacida en La República Dominicana el 20 de abril de 1953 y de nacionalidad española y Don G., nacido en La República Dominicana el 9 de mayo de 1963 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, acta de nacimiento, certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo dictó acuerdo con fecha 10 de febrero de 2009, denegando la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a vivir como pareja una vez que el ciudadano dominicano se encuentre en España, razones avaladas por las audiencias efectuadas al ciudadano dominicano y a la ciudadana española.

3- Notificado a los interesados, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio, presentando pruebas documentales como fotografías.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular remite toda la documentación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos,

la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana, entre una española, de origen dominicano y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada manifiesta que el interesado vive en una casa alquilada con una familia, sin embargo el interesado dice que vive solo. La interesada manifiesta que el interesado tiene cinco hermanos sin embargo no coincide el nombre de alguno de ellos con los dados por el interesado. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de la interesada y el nombre real de su madre. Dice que ella trabaja como empleada doméstica cuando en realidad trabaja como pedagoga y trabajadora familiar en la ley de dependencia en una empresa llamada S. Manifiestan que se conocen desde el 2003 y que han mantenido una relación telefónica, sin embargo y como bien señala el Encargado del Registro Civil Consular no aportan pruebas de ello, tan sólo aportan pruebas como facturas correspondientes al 2007 con llamadas de corta duración, y fotos de la boda, del periodo que va desde el 2003 al 2007 no aportan pruebas consistentes, no hay documentos que prueban que siguen una relación en la distancia. Dadas las circunstancias de ese caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de estos matrimonios entre españoles y dominicanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 4 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

## Resolución de 5 de Octubre de 2010 (3ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá (Colombia).

### HECHOS

1.- El 13 de marzo de 2008 la Sra. L., de nacionalidad colombiana, nacida en V. (Colombia) el 18 de diciembre de 1958, presentó en el Consulado General de España en Bogotá impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 29 de diciembre de 2007 en B. (Colombia), según la ley local, con Don J., de doble nacionalidad española y colombiana, nacido en B. (Colombia) el 24 de octubre de 1961. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registros de nacimiento y de matrimonio católico con nota de cesación de efectos civiles, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y, del interesado, certificación literal de nacimiento, fe de vida y estado, pasaporte y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 2 de septiembre de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado ratificó la solicitud y fue oído en el Registro Civil de P. el 22 de octubre de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 26 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a ambos, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la resolución denegatoria no explica en qué punto de las audiencias reservadas se advierte una voluntad de defraudar la ley y que se ha valorado erróneamente su matrimonio; y aportando, como prueba documental, escritura pública de compra por ambos de un lote de terreno en Colombia y dos fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión, ratificó la resolución recurrida y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256,

257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 29 de diciembre de 2007 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad colombiana y española, ésta última adquirida por residencia el 24 de noviembre de 2006, y una nacional colombiana y, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos declaran que se conocieron hace 10 u 11 años (1997-1998) y que iniciaron la relación hace siete (en 2001) y consta, documentalmente, que el interesado trasladó su residencia a España en febrero de 2000 y, por manifestación de la interesada, que él tiene dos hijos de 7 y 4 años (nacidos por tanto en 2001 y en 2004). Él refiere que ha viajado "unas" cinco veces a Colombia para visitarla a ella y que siempre ha ido "para diciembre" y ella que los desplazamientos que él ha hecho son exactamente cinco, aunque solo recuerda las fechas del último -diciembre de 2007-, apuntando en otros momentos de la entrevista que pasaron las últimas Navidades (las de 2007) juntos y que el 29 de diciembre de 2007 contrajeron matrimonio en ceremonia a la que asistieron la madre de él y, por parte de ella, ningún familiar -ella- o una hija y amigos -él-. Ella indica que tiene

tres hijas en España, explicando que son amas de casa excepto una, que también trabaja cuidando a los niños de él -sobre la actividad a la que se dedican las hijas de ella él se limita a decir que “tienen esposo”- y que hace un año (septiembre de 2007) no obtuvo el visado de turismo que solicitó en el Consulado General de España en Bogotá, se dice sabedora de que la inscripción del matrimonio le permite residir en España y, cuando se le pregunta si lo celebraron con ese fin contesta que no, pero que sí tiene interés en irse a España. Y la común manifestación de que mantuvieron comunicación continuada por teléfono durante los siete años que precedieron a la celebración del matrimonio no se acredita.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 5 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

## **Resolución de 6 de Octubre de 2010 (9ª)**

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Yaundé (Camerún).

### **HECHOS**

1.- Don J. nacido en España el 13 de enero de 1958, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Yaundé, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Camerún el 22 de julio de 2008 con Doña E. nacida en Camerún el 22 de octubre de 1986 y de nacionalidad camerunesa. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 5 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado, mediante representante legal, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que informa que se han guardado las prescripciones legales y que, de acuerdo con el artículo 256 del Reglamento del Registro Civil, no se han acreditado suficientemente los hechos y requisitos necesarios para la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo, 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> y 11-1<sup>a</sup> de septiembre; 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por

las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Camerún entre una camerunesa y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No poseen idioma común pues el interesado desconoce básicamente el francés, y ella desconoce el español, tampoco se conocían físicamente antes del matrimonio pues el único viaje que hizo el interesado ha sido para contraer matrimonio, manifestando que sólo se conocían por webcam, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y que no hablen la misma lengua, y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Por otra parte mientras que el interesado manifiesta que su hija vive con su madre y su hijo vive solo, ella dice que el hijo de él vive con una mujer. Discrepan en el dinero que le envía el interesado a ella pues dice que no es una cantidad fija mientras que ella dice que le envía 50 euros mensuales. Discrepan en gustos, aficiones, deportes que practican, personas que acudieron a la boda, regalos que se han hecho, etc. La interesada manifiesta que tiene familiares viviendo en España. No aportan prueba alguna de su relación. Por otra parte y sin que sea determinante el interesado es 28 años mayor que la interesada. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio que se pretende inscribir no tiene la finalidad propia del mismo sino otras muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 6 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Yaundé (Camerún).

### **Resolución de 8 de Octubre de 2010 (1ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

## HECHOS

1.- El 15 de octubre de 2008 el Sr. I., de nacionalidad cubana, nacido en C. (Cuba) el 25 de enero de 1967, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 15 de julio de 2008 en P. (Cuba), según la ley local, con Doña M., de nacionalidad española, nacida en P. el 24 de mayo de 1956. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, certificado de entradas y salidas del país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, sentencia de divorcio, fe de vida y estado y D. N. I.; y, propia, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con nota de divorcio, escritura pública de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 15 de octubre de 2008, se celebró la entrevista en audiencia reservada con el promotor y la interesada ratificó la solicitud y fue oída en el Registro Civil de M. el 10 de diciembre de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 27 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no existe impedimento legal alguno para el matrimonio y que entre ellos hay una verdadera relación de pareja y aportando, como prueba documental, correos electrónicos, facturas de teléfono, listado de movimientos de cuenta a la vista en el que figuran transferencias al promotor y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado, confirmó el acuerdo apelado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero

de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 15 de julio de 2008 entre una ciudadana española y un nacional cubano y, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que él vive y trabaja en su población natal, distante más de 500 kilómetros de la capital, que se conocieron en mayo de 2004 en L. durante unas vacaciones de ella -consta que estuvo en Cuba entre el 14 y el 21 mayo de 2004-, que iniciaron la relación antes de que ella regresara a España, que decidieron casarse dos años después (mayo de 2006) y que hubieron de esperar a que ella obtuviera el divorcio, añadiendo él que su anterior esposo no deseaba romper el vínculo; y está documentalmente acreditado que en diciembre de 2006 él contrajo matrimonio con una menor de la que se divorció en junio de 2007, matrimonio que la interesada manifiesta que conoce y entendió porque en ningún momento convivieron, porque lo celebraron por un trámite de propiedad y porque la contrayente era la madre de sus hijos que, en palabras del interesado, tienen 21 y 16 años de edad. Precisamente uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es el hecho de que el historial de uno de los contrayentes revele matrimonios de complacencia anteriores. La común declaración de que comunicaron a diario durante los cuatro años que precedieron a la celebración del matrimonio no se justifica con la documental, toda ella reciente, aportada en vía de recurso que, en cambio, revela que antes de decantarse por el matrimonio sopesaron otras posibilidades que a él le permitieran obtener visado para viajar a España. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 11 de Octubre de 2010 (1ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- El 29 de enero de 2008 la Sra. D. presentó en el Consulado General de España en Santo Domingo impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio celebrado el día 28 de diciembre de 2007 en S. (República Dominicana), según la ley local, entre el Sr. A., de nacionalidad dominicana, nacido en S. (República Dominicana) el 8 de abril de 1979, y Doña A., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en S. (República Dominicana) el 23 de diciembre de 1988. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; fe de vida y estado, D. N. I. y pasaporte de la interesada; y, del interesado, acta de nacimiento inextensa, declaración jurada de soltería anterior al matrimonio realizada ante notario dominicano, pasaporte dominicano y cédula de identidad electoral.

2.- El 1 de julio de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el interesado y la interesada ratificó la solicitud y fue oída en el Registro Civil de R. el 21 de noviembre de 2008.

3.- El 19 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo dictó auto denegando la inscripción, por haber llegado a la convicción de que el matrimonio era nulo por simulación.

4.- Notificada la resolución al interesado, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su matrimonio es por amor y aportando, como prueba documental, conversaciones por Internet, resguardos de remesas y fotografías.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opuso a la inscripción del matrimonio, y el Encargado del Registro Civil Consular informó que se ratificaba en la denegación y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3<sup>o</sup> R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado el día 28 de diciembre de 2007 en la República Dominicana entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, ésta última adquirida por opción el 13 de diciembre de 2005, y un nacional dominicano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta

institución. Él declara que se conocieron el 23 de julio de 2002, ella inicialmente que el 23 de julio de 2003 y luego rectifica diciendo que fue en 2002 y que ella tenía 13 años; y los dos que iniciaron la relación el 20 de septiembre de 2002 y que él tiene dos hijos, hermanos de doble vínculo, de 6 y 2 años (nacidos en 2002 y en 2006), con los que ella dice que él tiene mucha relación y ve casi a diario, porque viven cerca. Consta que la interesada salió de la República Dominicana para establecerse en España el 28 de febrero de 2006 y ella manifiesta que, sin haberse vuelto a ver, “programaron” la boda en octubre de 2007, que ella hizo en diciembre de 2007 el viaje para casarse, que no se han reencontrado tras el matrimonio y que, si este se inscribe, piensan vivir en España porque es ella la que, al tener “aquí” a toda su familia, no quiere irse a su país natal. Y, frente a la exactitud con la que el interesado facilita las fechas de su primer encuentro y del inicio de la relación, yerra la de nacimiento de ella. De otro lado la manifestación de que ella le envía dinero cuando puede y él lo necesita -ella- o casi todos los meses desde 2006 -él- no queda acreditada con los tres justificantes, fechados entre el 25 de agosto y el 7 de octubre de 2008, aportados en vía de recurso y las conversaciones mantenidas por Internet durante el mes de diciembre de 2008 no justifican la existencia de una comunicación regular en los casi dos años que median entre la marcha de ella de la República Dominicana y la celebración del matrimonio ni en el año transcurrido desde la boda. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 11 de Octubre de 2010 (8ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo emitido por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Don M. nacido en La República Dominicana el 23 de junio de 1984 y de nacionalidad dominicana, presentaba en el Consulado de España en S., hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 1 de mayo de 2007

con Doña Y. nacida en La República Dominicana el 14 de julio de 1988 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, acta de nacimiento, certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo dictó acuerdo con fecha 9 de febrero de 2009, denegando la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a vivir como pareja una vez que el ciudadano dominicano se encuentre en España, razones avaladas por las audiencias efectuadas al ciudadano dominicano y a la ciudadana española.

3- Notificado a los interesados, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales como fotografías.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular remite toda la documentación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad

o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana, entre una dominicana, nacionalizada española y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados manifiestan que se conocieron por primera vez en diciembre de 2005, insistiendo en que no se habían visto nunca antes, cuando en realidad los interesados son primos carnales, según el Encargado del Registro Civil Consular, estas manifestaciones son incongruentes en un país como La República Dominicana donde los vínculos familiares son muy estrechos. El interesado desconoce los apellidos de los hermanos de la interesada (los de vínculo materno), desconoce también cuantos hermanos tiene la interesada por vínculo paterno, manifiesta que trabaja en una tienda de ropa cuando en realidad la interesada está en el paro y había trabajado antes en un supermercado, desconoce el horario de trabajo, si habla o no otro idioma además del español, la interesada declara que sabe catalán. Manifiesta éste que tiene unas tías abuelas viviendo en España cuando en realidad son tías La interesada desconoce el nombre de la madre del interesado y donde vive. Los interesados dicen que se comunican por teléfono e internet, sin presentar pruebas al respecto, tan sólo con el recurso, presentan unas fotos del enlace, pero no tienen más pruebas de su relación. La interesada no ha vuelto a su país después de la boda. Dadas las circunstancias de ese caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de estos matrimonios entre españoles y dominicanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

## Resolución de 11 de Octubre de 2010 (10ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se desestima el recurso porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Doña C. nacida en Perú el 11 de marzo de 1960, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 6 de noviembre de 2008 con Don J. nacido en Cuba el 3 de diciembre de 1963 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio del interesado y certificado de nacimiento, y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 7 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio adjuntando pruebas documentales como cartas, facturas telefónicas, etc.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Mediante escrito de fecha 25 de marzo de 2009, la interesada desiste del recurso interpuesto.

6.- Mediante oficio de fecha 13 de mayo de 2009 la Dirección General de los Registros y del Notariado informa a la interesada que tal desistimiento no puede ser admitido tratándose de un matrimonio ya celebrado por evidentes razones del principio de concordancia del Registro con la realidad jurídica extrarregistral, como establecen los artículos 15 y 26 de la Ley de Registro Civil, principio superior de nuestro Ordenamiento jurídico registral que está sustraído a la voluntad de los contrayentes.

7.- Mediante escrito de fecha 25 de septiembre de 2009, la interesada expone que nunca deseo desistir del recurso y que el matrimonio persiste y que si lo hizo fue porque la Encargada del Registro Civil Consular le manifestó que si desistía del recurso volvería a revisar su expediente, aportando el escrito firmado por la Encargada del Registro Civil Consular.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una española de origen peruano y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en el modo de conocerse pues ella dice que fue a través de fotos y él que a través del teléfono. La interesada desconoce el nombre de una de las hermanas del interesado pues dice que se llama I. cuando es G.. El interesado dice que trabaja como campesino en una finca familiar que vive con sus padres durante el día y por la noche sus padres se van a otra casa que tienen en el pueblo, que en ocasiones su padre se queda con él, sin embargo ella dice que el interesado vive con sus padres. Manifiesta el interesado que es diplomado en Educación Física pero que nunca ejerció trabajando siempre en la finca de sus padres, sin embargo la

interesada dice que él trabajó como profesor de educación física unos años y que como no le daba para vivir lo dejó y trabajó en otros oficios como albañil o mecánico. Existe discordancias en torno a los estudios realizados por el interesado, frecuencia con la que se comunican, etc. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 13 de Octubre de 2010 (4ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra acuerdo emitido por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Don J. nacido en España el 21 de marzo de 1946 y de nacionalidad española, presentaba en el Consulado de España en Santo Domingo, hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 23 de enero de 2008 con Doña S. nacida en La República Dominicana el 13 de agosto de 1979 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, acta de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo dictó acuerdo con fecha 25 de febrero de 2009, denegando la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a vivir como pareja una vez que la ciudadana dominicana se encuentre en España, razones avaladas por las audiencias efectuadas al ciudadano español y a la ciudadana dominicana.

3- Notificado a los interesados, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales como fotografías, facturas telefónicas, etc.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular remite toda la documentación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana, entre una dominicana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce cuando envió el interesado, el nombre y edades de sus nietos, el nombre de sus hermanos y donde viven, sus estudios, el salario que percibe, horario de su trabajo, gustos personales, domicilio exacto del interesado, número de teléfono, manifiesta que el interesado sigue un tratamiento para los dolores de piernas, cuando él menciona que está operado de riñones y no sigue ningún tratamiento, no recuerda el día de la semana que era cuando se casaron, no recuerda que día llegó él a su país y porque línea aérea viajó. Discrepan en si los hijos de ella vivirán con ellos o no porque ella dice "que no sabe pero que con el tiempo", y él afirma que no. Por otra parte y aunque no es determinante el interesado es 33 años mayor que la interesada. Dadas las circunstancias de ese caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de estos matrimonios entre españoles y dominicanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 13 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 13 de Octubre de 2010 (5ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo emitido por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Doña P. nacida en España el 23 de julio de 1941 y de nacionalidad española, presentaba en el Consulado de España en Santo Domingo, hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 22 de febrero de 2007 con Don B. nacido en La República Dominicana el 24 de octubre de 1963 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, acta de nacimiento y certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo dictó acuerdo con fecha 19 de febrero de 2009, denegando la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a vivir como pareja una vez que el ciudadano dominicano se encuentre en España, razones avaladas por las audiencias efectuadas a la ciudadana española y al ciudadano dominicano.

3- Notificado a los interesados, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular remite toda la documentación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento,

siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana, entre un dominicano y una española y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada contrajo matrimonio con un dominicano en 1997 en T. y se divorció de él en 2006, manifiesta en su recurso que lleva viajando a la República Dominicana desde el año 1996 y que conoció al interesado en 2003, sin embargo no presenta prueba alguna de tales viajes y de la relación que supuestamente ha mantenido con el interesado. Desde el 2003, fecha en la que supuestamente se conocen, no ha vuelto a La República Dominicana hasta 2007, fecha en la que contrajo matrimonio con el interesado. El interesado desconoce la fecha exacta y el lugar de nacimiento de la interesada, en que trabajaba, la cantidad de dinero que cobra de pensión, lo que obtiene del alquiler de las habitaciones, cuando obtuvo el divorcio y cuanto tiempo estuvo casada, la edad de sus hijos, donde viven éstos, etc, manifiestan que mantienen una relación telefónica pero difieren en la frecuencia de éstas y no aportan pruebas al respecto. La interesada es 22 años mayor que el interesado, según informa el Encargado del Registro Civil, resulta chocante que el interesado haya mantenido otras tres relaciones siempre con mujeres jóvenes, con las que ha tenido hijos y ahora contraiga matrimonio con la interesada 22 años mayor que él. El interesado tiene una hija de 3 años lo que quiere decir que cuando conoció a la interesada mantenía otra relación con la madre de su hija. Dadas las circunstancias de ese caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de estos matrimonios entre españoles y dominicanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 13 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

## Resolución de 14 de Octubre de 2010 (1ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- El 16 de junio de 2006 Doña A., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en B. (República Dominicana) el 30 de enero de 1961, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 10 de marzo de 2006 en T. (República Dominicana), según la ley local, con el Sr. S., de nacionalidad dominicana, nacido en E. (República Dominicana) el 22 de abril de 1970. Aportaba, como documentación acreditativa de su pretensión, acta de matrimonio local y certificación de nacimiento y D. N. I. propios.

2.- El 25 de septiembre de 2007 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado ratificó la solicitud y fue oído en el Registro Civil Consular de Santo Domingo el 7 de mayo de 2008.

3.- El 31 de julio de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central, considerando que la falta de relación y el mutuo desconocimiento de datos relevantes que resultaban de las audiencias realizadas llevaban a la conclusión de que el matrimonio era nulo por simulación, dictó acuerdo denegando la inscripción.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su comunicación a seis mil kilómetros de distancia no es tan fluida y precisa como la de los cónyuges que viven bajo el mismo techo, que es comprensible que existan pequeñas lagunas de conocimiento, que las contradicciones en las que se fundamenta el acuerdo denegatorio no tienen entidad suficiente para enervar la presunción general de buena fe y que, en cambio, existen indicios más que suficientes que avalan la realidad de su matrimonio; y aportando, como prueba documental, copia de su pasaporte con sellos de entradas y salidas de la República Dominicana, resguardos de remesas y tres fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido por sus propios fundamentos, y la Juez Encargada informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56,

65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, mas recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 10 de marzo de 2006 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, esta última adquirida por residencia el 26 de octubre de 1999, y un nacional dominicano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así ella indica que se conocen desde que eran niños, que hace siete años, durante uno de los viajes de ella, entablaron una relación y que la idea de contraer matrimonio partió de ella y al respecto él dice que la conoció cuando él tenía 13 años (y ella 22), que mantienen relación afectiva hace ocho y que ella fue la que decidió casarse. Se aprecia igualmente un mutuo desconocimiento de datos personales básicos que no se justifica fácilmente entre quienes llevan más de año y medio casados y alegan haberse relacionado antes del matrimonio durante un tiempo que puede estimarse suficiente para un amplio conocimiento mutuo: en fecha 25 de septiembre de 2007 ella se declara empleada

en el servicio doméstico y el 7 de mayo de 2008 él señala que desde que volvió a España en enero de 2008 es cocinera en un restaurante y que ignora en qué ha trabajado con anterioridad; y ella, por su parte, yerra los nombres de dos de los hijos de él pese a que el mayor se llama como su padre, desconoce la fecha de nacimiento de los tres, sabe que son hermanos de doble vínculo y calcula que “pueden tener” 16, 12 y 8 años “aproximadamente”. Y no consta que haya existido comunicación a distancia entre ellos ni en los ocho años que manifiestan haberse relacionado antes del matrimonio ni en los tres transcurridos desde su celebración. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria,

Madrid, 14 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 14 de Octubre de 2010 (2ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud de los interpuestos por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá (Colombia).

### **HECHOS**

1.- El 9 de junio de 2008 Don P., de nacionalidad española, nacido en B. el 18 de enero de 1957, presentó en el Consulado General de España en Bogotá impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 4 de junio de 2008 en F. (Colombia), según la ley local, con la Sra. M., de nacionalidad colombiana, nacida en B. (Colombia) el 2 de febrero de 1953. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, registro de nacimiento con nota de cesación de efectos civiles de matrimonio católico, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y, propia, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con nota marginal de divorcio, fe de vida y estado, pasaporte y certificado de entrada en el país expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 2 de diciembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 23 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto

en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a los interesados, estos interpusieron sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que desde julio de 2007 existe entre ellos una efectiva relación sentimental, que el tiempo que han debido estar separados han comunicado por teléfono, correos electrónicos y sesiones de chat en Messenger, que fue deseo y decisión de ambos contraer matrimonio en la ciudad en la que ella reside, que solicitaron la inscripción en el Registro Civil Consular porque él anhela llevarlas a ella y a sus dos hijas menores de edad a vivir a España y que, mientras ella no pueda estar con él en L., será él quien esté al lado de ella en Colombia; y aportando, como prueba documental, cédula temporal de extranjería expedida al promotor por las autoridades colombianas, conversaciones por Internet y diez fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión, ratificó la resolución recurrida y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por

autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 4 de junio de 2008 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos declaran que supieron el uno del otro el 2 de julio de 2006 por Internet, añadiendo ella que los presentó un hijo suyo que estuvo en España y “allí” conoció al interesado, y que durante la primera estancia de él en Colombia se conocieron personalmente y celebraron la boda. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Sobre la relación aducida ella indica que la iniciaron al año de contactar por Internet -entre el 20 y el 25 de julio de 2007- y él que el 13 de abril de 2008, día en que consta documentalmente que él llegó a Colombia por primera vez. Se advierten inconsistencias en sus manifestaciones sobre sus proyectos de vida en común. Así ella señala que disponen de vivienda, omitiendo decir si es propia o alquilada, y él no responde a esta pregunta y, sobre las personas que antes y después del matrimonio conforman la unidad familiar ella dice que antes cada uno de ellos vivía con sus hijos respectivos y ahora él vive sólo y ella con sus hijas y con su esposo, y él que él vivía con uno de sus hijos, ella con sus hijas y uno de sus hijos y que ahora él no convive con nadie y ella convive con sus dos hijas; él menciona el mismo título como última lectura de ambos y ella cita otro libro como lectura propia, elude pronunciarse no sólo sobre el último libro que él ha leído sino también sobre si es diestro o zurdo o sobre el color de sus ojos y refiere que usa gafas por miopía en tanto que él dice tener la vista cansada. Y las conversaciones mantenidas por Internet entre el 22 de febrero y el 8 de marzo de 2009 que se aportan en vía de recurso no acreditan la existencia de comunicación en los dos años que precedieron al matrimonio ni que la relación por ese medio haya sido regular y asidua en el año y medio transcurrido desde su celebración.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar los recursos y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

## Resolución de 14 de Octubre de 2010 (6ª)

### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Doña L., nacido en Perú el 9 de diciembre de 1969 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 13 de enero de 2005 en Perú con Doña P. nacida en Perú el 24 de febrero de 1959 y de nacionalidad peruana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 23 de octubre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que las audiencias reservadas presentan indicios razonables de ser un matrimonio nulo por simulación.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros

obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Perú entre un peruano nacionalizado español y una peruana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en la fecha del enlace matrimonial pues el interesado dice que fue el 13 de enero de 2004 y ella que el 13 de enero de 2005. Manifiesta el interesado que ella no tiene hijos cuando ella dice que tiene dos hijos, sorprenden estas declaraciones cuando ámbos manifiestan que se conocen desde 1999. También discrepan en el número de viajes que ha hecho el interesado pues en principio el interesado dice que desde 1992 ha ido a su país seis o siete veces para luego afirmar que después de 1999 ha ido a Perú dos veces, la interesada declara al respecto que el interesado va a verla una vez cada año y que dichos viajes han sido en diciembre de 2004, junio de 2006 y entre febrero y mayo de 2008. El interesado desconoce el nombre de la madre de ella pues dice que se llama L. cuando es V. El interesado dice que han convivido y ella dice que no han convivido nunca. Manifiesta ella que la comunicación ha sido telefónica pero no aportan prueba alguna de ello ni otra prueba que demuestre que ha habido relación entre los interesados. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que,

además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 15 de Octubre de 2010 (1ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- El 16 de diciembre de 2005 Doña E., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en S. (República Dominicana) el 28 de diciembre de 1983, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 24 de mayo de 2005 en S. (República Dominicana), según la ley local, con el Sr. E., de nacionalidad dominicana, nacido en S. (República Dominicana) el 30 de marzo de 1974. Como documentación acreditativa de su pretensión aportaba acta de matrimonio local y certificación literal de nacimiento y D. N. I. propios.

2.- El 28 de febrero de 2006 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y, a fin de oír al interesado, se acordó oficiar al Registro Civil Consular de Santo Domingo que el 19 de diciembre de 2006 comunicó que, citado el contrayente para ese día, no había comparecido. Requerida la promotora el 13 de marzo de 2007 para que, en su caso, proporcionara nuevo domicilio y teléfono de contacto, presentó el 11 de abril de 2007 un escrito en el que solicitaba que se entrevistara urgentemente a su esposo y el 28 de septiembre de 2007 otro pidiendo información sobre el estado de tramitación del expediente. El 26 de octubre de 2007 se reiteró el requerimiento a la promotora, el 26 de diciembre de 2007 facilitó dirección y teléfono del interesado y finalmente este ratificó la solicitud y fue oído en el Registro Civil Consular de Santo Domingo el 8 de octubre de 2008.

3.- El 29 de diciembre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central, considerando que los hechos acreditados en las actuaciones llevaban a la conclusión de que el matrimonio era nulo por simulación, dictó acuerdo denegando la inscripción.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que las contradicciones en el curso de las audiencias en las que se fundamenta la resolución denegatoria son tan sólo aparentes, que su matrimonio no es de conveniencia ni simulado y que no ha viajado a Santo Domingo desde 2005 porque compró un piso para vivir con su esposo y está pagando la hipoteca.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo impugnado, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, mas recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que

sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 24 de mayo de 2005 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, esta última adquirida por opción el 30 de septiembre de 2003, y un nacional dominicano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. La promotora manifiesta que lo conoció de pequeña, cuando ella tenía 11 años, el interesado da el dato coincidente de que ella tenía 11 años y añade que él 15 y en el expediente consta que se llevan casi diez. Sobre la relación aducida ella indica que la iniciaron por teléfono teniendo ella 18 años y él que cuando ella tenía 16 ó 17 y todavía no se la habían llevado sus padres a España. Él manifiesta que “hasta dos veces” a la semana habla con ella por teléfono, no recuerda su número y, cuando se le pregunta por la diferencia horaria entre uno y otro país, responde que ocho horas (son seis) e indica que lo sabe porque cuando conversa con su madre, residente en M., ella le comenta que allí es más tarde. Él refiere que de la familia de ella no vino nadie a la boda y ella que estuvo una tía suya y que sus padres no asistieron, ausencia que trata de justificar diciendo que estaban en España. Ella señala que piensa “traerse” a su esposo a España, consta que, transcurridos prácticamente cuatro años desde la celebración del matrimonio, no han vuelto a encontrarse y la manifestación del interesado de que comunican regular y asiduamente por teléfono no se acredita. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Juez Encargado del Registro Civil Central que, por su inmediatez a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Octubre de 2010 (3ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega su inscripción porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

## HECHOS

1.- Don M. nacido en Colombia el 14 de agosto de 1987, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 13 de junio de 2007 con Doña S. nacida en G. el 12 de abril de 1989 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 21 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65

C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un colombiano y una española y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce o se equivoca en la fecha de nacimiento del interesado pues dice que nació en 1988 cuando fue en 1987. Discrepan en si se conocían o no antes del matrimonio pues ella dice que sí y él dice que no. Posiblemente físicamente no se conocían porque el primer viaje que hizo la interesada a Colombia fue el 24 de mayo de 2007, según el interesado y el 20 de mayo según la interesada, y se casaron el 13 de junio de 2007, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. También discrepan en si han convivido o no antes del matrimonio porque él dice que no y ella dice que sí convivieron durante 15 días antes del matrimonio. Discrepan en la frecuencia de los envíos de dinero que ella supuestamente le manda a él. También difieren en cuando decidieron contraer matrimonio porque el interesado manifiesta que fue en abril de 2007 y ella declara que fue sobre el mes de abril de 2006. El interesado afirma que es su intención contraer matrimonio para salir de su país y adquirir la nacionalidad española en menos tiempo. No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 15 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

## Resolución de 18 de Octubre de 2010 (4ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.-

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- El 6 de febrero de 2008 la Sra. S., de nacionalidad cubana, nacida en M. (Cuba) el 30 de septiembre de 1984, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 11 de octubre de 2007 en C. (Cuba), según la ley local, con Don F., de nacionalidad española, nacido en C. el 16 de julio de 1953. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, certificado de entradas y salidas del país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, sentencia de divorcio y fe de vida y estado; y, propia, inscripción de nacimiento, certificación de constancia de que en la de matrimonio se expresa que es soltera y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 6 de febrero de 2008, se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado fue oído en el Registro Civil de S. el 26 de noviembre de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 12 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, aún cuando en las declaraciones efectuadas hubieran podido incurrir en algunas contradicciones, éstas no son lo suficientemente clarificadoras para deducir la existencia de simulación y que su relación se remonta a diciembre del año 2004; y aportando, como prueba documental, justificantes de transferencias y cinco fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular conformó la resolución impugnada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256,

257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 11 de octubre de 2007 entre un nacional español y una ciudadana cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que coincidieron en un centro comercial de L. en diciembre de 2004, durante unas vacaciones de él, precisando ella que se conocieron el día 12 y que ella había ido a la capital para pasar las navidades con una tía. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así él indica que una semana después de este su primer encuentro quedaron para salir, ella que él fue al día siguiente a casa de la tía, a pedirle permiso para salir con la sobrina, que el 14 de diciembre salieron por primera vez y que mantuvieron una relación no formal durante los tres días que a él le quedaban de estancia; y consta documentalmente que él abandonó Cuba el 17 de diciembre de 2004. Él refiere que desde su regreso a España han comunicado a diario por teléfono y al respecto ella dice que durante dos o tres meses la llamó una vez por semana -los lunes, coincidiendo con su día de descanso-, que se disgustó porque en una ocasión no la encontró en casa, que

no la volvió a llamar, que ella entonces hizo su vida y en mayo de 2005 empezó una relación con un muchacho que conocía del pueblo, que él volvió a Cuba en noviembre de 2005, estuvo tres o cuatro días en L. y después fue a C. a verla al hospital, que cuando se marchó de regreso a España el 24 de noviembre de 2005 ya se habían reconciliado y que el 30 de enero de 2006 nacieron sus dos hijos gemelos. La interesada señala que tras la inscripción del matrimonio, celebrado en día y mes que él equivoca pese a la regularidad de sus viajes anuales a Cuba y al que no asistieron familiares de ninguno de los dos contrayentes, ella irá a vivir a España con su marido y que los niños se quedarán en Cuba con su abuela materna hasta que ella tenga un trabajo para mantenerlos y él dice que ella trabajará en una perfumería de P. cuya razón social facilita. La aducida comunicación telefónica durante los tres años que precedieron al matrimonio no se acredita y tampoco consta que tras su celebración se hayan reencontrado o relacionado a distancia. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay una considerable diferencia de edad entre ambos contrayentes, más de 31 años, y que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 18 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 18 de Octubre de 2010 (5ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Don Y. nacido en Colombia el 30 de abril de 1976, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 18 de agosto de 2007 con Doña M. nacida en Colombia el 25 de febrero de 1983 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 19 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un colombiano y una española, de origen colombiano, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce o se equivoca en la fecha de nacimiento del interesado pues dice que nació en 1979 cuando fue en 1976. Discrepan en cuándo y cómo se conocieron, fechas de los viajes que realizó ella a Colombia, en la fecha en que contrajeron matrimonio pues él dice que fue el 18 de agosto de 2008 y ella el 18 de agosto de 2007. Difieren en las enfermedades y tratamientos médicos que tiene cada uno pues el interesado dice que él ha padecido de gastritis y ella de colon, vesícula, etc y ella dice que ninguno de los dos ha padecido enfermedad alguna, tampoco coinciden en si tienen o no cicatrices en el cuerpo, rasgos personales del carácter de cada uno, talla de zapatos y de ropa de cada uno, edades respectivas. Discrepan en gustos personales. Manifiestan que se han mantenido comunicación constante pero no aportan prueba de ello. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

.Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 18 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### **Resolución de 19 de Marzo de 2010 (3ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Bilbao (Vizcaya) el 9 de julio de 2007 Doña M., de nacionalidad española, nacida en L. el 3 de mayo de 1978, solicitaba que se procediera a inscribir en el Registro Civil Central el matrimonio civil que había celebrado el día 4 de mayo de 2007 en T. (Senegal), según la ley local, con el Sr. M., de nacionalidad senegalesa, nacido en D. (Senegal) el 1 de febrero de 1981. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local e impreso de declaración de datos; D. N. I., volante de empadronamiento en B. y certificación de nacimiento propios; y tarjeta nacional de identidad y copia literal de acta de nacimiento del interesado. La Juez Encargada levantó acta de la comparecencia y dispuso remitir una copia, junto con la documentación presentada, al Registro Civil Central, en el que tuvo entrada el 24 de julio de 2007.

2.- El 21 de junio de 2008 el Registro Civil Central interesó del de Bilbao que se tomara declaración separada a ambos y este, a su vez, libró exhorto al Consular de Dakar (Senegal), en el que el 8 de septiembre de 2008 y en idioma inglés se celebró la entrevista en audiencia reservada con el interesado. La promotora, por su parte, fue oída en el Registro Civil de Bilbao el 10 de septiembre de 2008.

3.- El 31 de octubre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central, considerando que de las audiencias realizadas resultaban elementos objetivos suficientes para deducir la falta de consentimiento válido, dictó acuerdo denegando la inscripción del matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el hecho de que él no supiera contestar sobre determinados acontecimientos de la vida de ella pudiera obedecer a que las preguntas no se le formularon en la lengua "olof", que es la que él habla, sino en la inglesa, de la que tiene un rudimentario conocimiento; que, utilizando precariamente el inglés y el francés, ellos mismos tuvieron dificultades para comunicarse al principio de la relación; que tras la celebración del matrimonio se han reencontrado en Gambia en noviembre de 2007 y en Senegal en septiembre de 2008 y que ella regresó a España en enero de 2009 por seguridad sanitaria de su embarazo; y aportando como prueba documental, fotocopia de su pasaporte con sellos de entradas y salidas de cuatro países africanos, documentación ginecológica, extractos de llamadas telefónicas realizadas y una fotografía. Posteriormente, en fecha 27 de noviembre de 2009, la promotora compareció en el Registro Civil de Bilbao a fin de aportar certificación literal de nacimiento de un hijo matrimonial nacido en B. el 28 de agosto de 2009 y un escrito en el que alega que con dicho documento queda suficientemente desvirtuada la finalidad exclusivamente migratoria que motivó la denegación de la inscripción del matrimonio.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo recurrido, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56,

65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, mas recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Senegal el día 4 de mayo de 2007 entre una ciudadana española y un nacional senegalés y, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Partiendo de la común declaración de que se conocieron en N., una población de Gambia, se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores muy relevantes de ese su primer encuentro, durante el que contrajeron nupcias. Así ella indica que el lugar era un centro de agricultura y él que ella llegó con unos amigos para distribuir libros en escuelas, que el grupo del que ella formaba parte dormía en el mismo sitio en el que él trabajaba, un taller de confección de ropa, y que desayunaban juntos; ella data su viaje en enero de 2007 y refiere que convivieron durante los cuatro meses que duró su estancia y él no recuerda fechas pero cree que ella llegó en abril de 2007, mes previo a la boda, y afirma que permaneció allí dos meses. Sobre el matrimonio ella dice que "se casó" según las leyes de Senegal y que él optó por la monogamia y él, también en singular, que "contrajo" matrimonio civil y musulmán en la mezquita. Él señala que la última

vez que vino a verle -segundo viaje de ella y primero tras el matrimonio- estuvo tres meses y quedó embarazada, pero tuvo un aborto, y al respecto la promotora da respuestas discrepantes, contestando por escrito que esperaban un hijo pero “se ha perdido” y manifestando a continuación ante la Encargada que no tienen hijos porque él está en Senegal. Las entrevistas a los interesados en los Registros Civiles de los respectivos domicilios se celebraron el 8 y el 10 de septiembre de 2008, ambos hablaron de dos encuentros y ninguno de ellos aludió al inminente de septiembre de 2008 alegado en el recurso. Se aprecia igualmente un absoluto desconocimiento por el interesado de datos personales de la promotora, que alcanza incluso a las menciones de identidad: sabe el nombre -los apellidos no- y no recuerda lugar ni fecha de nacimiento (cumplió años la víspera de la boda), añadiendo que tiene fotocopia de todos los documentos de ella y que puede mirarlo. Esta respuesta no encaja fácilmente con el rudimentario conocimiento del idioma inglés que en el recurso se aduce como causa de que no facilitara tales datos y, de estimarse la alegación de que el interesado sólo habla “olof” (debe querer decirse wölof), idioma que no consta que la promotora sepa, habría necesariamente que concluir que no tienen una lengua común que posibilite la comunicación, siendo este, precisamente, uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Aunque sin recordar dirección ni teléfono, el otro dato que él conoce de ella es que vive en B., consta que en esa ciudad obtuvo en diciembre de 2006 el visado para viajar a Gambia, se encontraba en abril de 2008 y nació en agosto de 2009 el hijo matrimonial, no obstante el empadronamiento de la promotora en B. en fecha 21 de junio de 2007, quince días antes de iniciar en el Registro Civil de dicha población el expediente para la inscripción del matrimonio; y la documentación senegalesa aportada, cuya legalización no ha sido completada por el Consulado General de España en Dakar y sucesivamente por el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, ha sido traducida en el Consulado Honorario de Senegal en L. Y los extractos de llamadas realizadas entre el 1 y el 15 de septiembre de 2008, mes en el que se practicaron las audiencias y, a mayor abundamiento, se aduce que ella viajó a Senegal, no acreditan la alegación de que han comunicado regular y asiduamente en los dos años y medio transcurridos desde la celebración del matrimonio.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Juez Encargado del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 19 de Octubre de 2010 (4ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Doña I., nacida en La República Dominicana el 8 de diciembre de 1965 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 27 de noviembre de 2006 en La República Dominicana con Don C. nacido en La República Dominicana el 17 de octubre de 1973 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 12 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que el matrimonio es nulo por simulación.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El

Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una española, dominicana de origen y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado manifiesta que la interesada es divorciada cuando es soltera, desconoce el lugar y su fecha de nacimiento, la edad que tiene porque dice que tiene “treinta y pico años”, desde cuando reside en España, los nombres de sus padres, dirección, nombres y edades de los hijos de la interesada. Manifiestan que se conocieron hace seis años, sin embargo la interesada tiene un hijo de cinco años de otra relación y el interesado un niño de dos años de otra relación, por lo que ámbos mantenían otras relaciones cuando entre ellos había una relación. La interesada desconoce el número de hermanos que tiene el interesado, manifiesta que éste no tiene familiares en España, mientras que el interesado declara que tiene una tía y varios primos en España. La interesada obtuvo la nacionalidad española en marzo de 2006 y contrajo matrimonio con el interesado en noviembre de 2006. No aportan pruebas contundentes de que su relación se ha mantenido en el tiempo, tan sólo las fotos de la boda. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encarado del Registro Civil Central.

## Resolución de 19 de Octubre de 2010 (5ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Doña G., nacida en Colombia el 19 de abril de 1964 y de nacionalidad colombiana, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 25 de marzo de 2006 en Colombia con Don J. nacido en E. el 22 de junio de 1930 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento, y permiso de residencia de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de defunción de la primera esposa del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 10 de agosto de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que se trata de un matrimonio de conveniencia con fines exclusivamente migratorios.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de

1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una colombiana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado manifiesta que no recuerda la fecha de la boda, dice que cree que fue en 2002, en Cal. cuando fue en 2006, en Cau. "que fue una cosa muy rara que llegó una notaria a casa de los hijos de la interesada y que se casaron", dice que cuando se casó con ella, él tenía cincuenta y tantos años cuando en realidad tenía 76 años, manifiesta que entre ellos existen 20 años de diferencia cuando son 34 años. La interesada manifiesta que conoció al interesado mediante unas amigas comunes, que la idea de casarse partió de él y que sus amigas le aconsejaron que se casara porque no tenía papeles. El interesado declara que la idea de casarse partió de él porque así a ella le hacía un favor con el tema de los papeles y que ella le cuida porque le sale más caro una criada. Manifiesta que el día de la boda ella no llevaba traje de novia sino que iba con vaqueros y un jersey cuando ella manifiesta que iba con un vestido negro. También difieren en los regalos que se han hecho mutuamente. El interesado declara que es él el que cubre los gastos de la casa, casa que pertenecía a su esposa y a una de sus hijas y de la que es el usufructuario, sin embargo la interesada afirma que la casa donde viven es de ella, que él no tiene propiedades porque la casas que tenía las ha puesto todas a nombre de sus hijas, que no aprueban la relación. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, el nombre de sus padres, etc. Tampoco recuerda cuando falleció su propia esposa, ni la fecha en que contrajo el primer matrimonio. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro

Civil Central quien por su intermediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 19 de Octubre de 2010 (6ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Guayaquil (Ecuador).

#### **HECHOS**

1.- Doña R, de nacionalidad ecuatoriana, presentó ante el Registro Civil Consular hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 31 de mayo de 2007 en G. (Ecuador) con Don M. nacido en S. el 20 de abril de 1973 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado y demás documentación pertinente.

2.- Ratificados los interesados, se celebra con ellos el preceptivo trámite de audiencia. Mediante acuerdo de fecha 29 de octubre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular deniega la inscripción de matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del acuerdo apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia

de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en G. (Ecuador) entre un español y una ecuatoriana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Así, el Sr. S. desconoce la fecha de nacimiento de su esposa; manifiesta asimismo que los parientes de su cónyuge residentes en España son su madre y sus hermanas, en tanto que su esposa indica que son su madre, hermano y cuñada. Incluso el Sr. S. dice no conocer el número de teléfono de su esposa. Por otra parte, los comparecientes no demuestran existencia de relaciones previas o posteriores al matrimonio de las que se deduzca una relación continuada que ponga de manifiesto las intenciones de formar una familia. De hecho los contrayentes no se conocían antes de la boda, según se acredita mediante el certificado de

movimientos migratorios presentado por el Sr. S. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de beneficiarse de las consecuencias legales de la institución matrimonial en el campo de la extranjería y de la nacionalidad consiguiendo con ello el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. En el mismo sentido lo señala el fiscal, en los informes preceptivos, oponiéndose al reconocimiento de la inscripción, así como a la estimación del recurso subsiguiente.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 19 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Guayaquil (Ecuador).

### **Resolución de 22 de Octubre de 2010 (2ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador).

#### **HECHOS**

1.- Don L. nacido en Ecuador el 4 de febrero de 1979 y de nacionalidad española, presentó en el Consulado General de España en Quito, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el día 11 de julio de 2007 en Ecuador, según la ley local, con Doña A. nacida en Ecuador el 26 de agosto de 1979 y de nacionalidad ecuatoriana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y certificado de estado civil del interesado, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio, el Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 17 de octubre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio por no existir verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificada la resolución a los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que no tiene alegaciones que formular. El Encargado del Registro Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Ecuador entre un español, de origen ecuatoriano y una ecuatoriana y de la audiencias reservada practicada a los interesados, se desprenden determinados hechos objetivos que hacen pensar que se trata de un matrimonio simulado. La interesada declara que el interesado tiene ocho hermanos de los cuales uno H. es hermano de padre, sin embargo el interesado, dice que tiene siete

hermanos y en ningún momento menciona que tenga un hermano de padre y el nombre de H. tampoco es mencionado entre sus hermanos. La interesada desconoce el nombre de la empresa donde trabaja el interesado manifestando que su salario es de 2.000 a 2.500 euros al mes cuando en realidad es de 1.800 euros. La interesada desconoce el nombre de los inquilinos con los que vive el interesado en M. El interesado desconoce la dirección de la interesada en Ecuador. Discrepan en gustos y aficiones pues ella dice que la afición de él es la bicicleta cuando es el cine y él dice que la afición de ella es viajar y la lectura cuando es el gimnasio. También difieren en cuando y como decidieron contraer matrimonio pues el interesado dijo que lo decidieron en 2007 por teléfono y luego en Ecuador en casa de sus familiares, mientras que la interesada afirma que lo decidieron en marzo de 2006 cuando el interesado le entregó el anillo de compromiso en un bar llamado "L" en Ecuador. Tampoco coinciden en los regalos que se han hecho y el motivo pues ella dice que el último regalo que le hizo él fue con motivo del día de la mujer trabajadora y él dice que fue con motivo del aniversario del matrimonio. La interesada tiene familiares viviendo en España. No presentan prueba alguna de su relación, a pesar de manifestar que se comunican diariamente por teléfono e internet. Todas estas circunstancias hacen pensar que no existe verdadero consentimiento matrimonial y que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador).

### **Resolución de 22 de Octubre de 2010 (8ª)**

#### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña M., de nacionalidad Hispano-Cubana, presentó ante el Registro Civil Consular hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 13 de noviembre de 2007 en La Habana (Cuba) con Don H. nacido el 15 de febrero de 1956 y de nacionalidad cubana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria

de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado y demás documentación pertinente.

2.- Ratificados los interesados, se celebra con ellos el preceptivo trámite de audiencia. Mediante Auto de fecha 25 de septiembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular deniega la inscripción de matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del acuerdo apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en L. (Cuba) entre una hispano-cubana y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan respecto del instante en que empezaron a vivir juntos; la contrayente no sabe cuánto tiempo lleva el Sr. R. realizando su trabajo actual; éste desconoce la fecha en que contrajeron matrimonio; manifiesta asimismo que se casaron por casarse. El compareciente señala que su esposa tiene 9 hermanos vivos, en tanto que ella indica tener sólo siete hermanos. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de beneficiarse de las consecuencias legales de la institución matrimonial en el campo de la extranjería y de la nacionalidad consiguiendo con ello el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. En el mismo sentido lo señala el fiscal, en los informes preceptivos, oponiéndose al reconocimiento de la inscripción, así como a la estimación del recurso subsiguiente.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 22 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en la Habana (Cuba).

### **Resolución de 25 de Octubre de 2010 (8ª)**

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Doña A. nacida en Colombia el 10 de enero de 1968, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 19 de julio de 2007 con Don L. nacido en España el 7 de febrero de 1959 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta

de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 21 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo

señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una colombiana y un español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron y cuando comenzaron su relación sentimental pues ella dice que se conocieron en 2001 y comenzaron la relación sentimental en 2003 mientras que él dice que se conocieron en 2003 y comenzaron la relación sentimental en 2004. Difieren en si desean tener hijos en común o no porque ella dice que uno y él dice que no han pensado tener hijos. Tampoco coinciden en gustos culinarios, aficiones personales, regalos que se han hecho mutuamente, países que les gustaría visitar, etc. La interesada dice que la madre del interesado es ama de casa y el interesado manifiesta que tanto los padres de ella como los de él han fallecido. No aportan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 25 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### **Resolución de 27 de Octubre de 2010 (3ª)**

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana).

## HECHOS

1.- El 21 de julio de 2008 Don G., de nacionalidad española, nacido en A. el 15 de agosto de 1965, presentó en el Consulado General de España en Santo Domingo impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 11 de junio de 2008 en S. (República Dominicana), según la ley local, con la Sra. J., de nacionalidad dominicana, nacida en E. (República Dominicana) el 17 de enero de 1972. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, certificación de nacimiento, fe de vida y estado y pasaporte; y, de la interesada, acta de nacimiento inextensa, declaración jurada de soltería anterior al matrimonio realizada posteriormente ante notario dominicano, cédula de identidad electoral y pasaporte dominicano.

2.- El 3 de diciembre de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado fue oído en el Registro Civil de Amurrio (Álava) el 16 de enero de 2009.

3.- El 26 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo dictó auto denegando la inscripción, por haber llegado a la convicción de que el matrimonio era nulo por simulación.

4.- Notificada la resolución a la interesada, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su matrimonio es verdadero y que desean vivir juntos cuanto antes; y aportando, como prueba documental, fotocopia de su pasaporte con sellos de entradas y salidas de la República Dominicana, justificantes de remesas, facturas de teléfono y tiques de locutorio.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opuso a la inscripción del matrimonio, y el Encargado del Registro Civil Consular informó que, estudiado el recurso, se ratificaba en la denegación y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo y 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 11-1<sup>a</sup> de septiembre, 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; y 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> C. c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 11 de junio de 2008 entre un nacional español y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que su primer contacto, telefónico, se produjo en Semana Santa de 2008, explicando ella que fue sobre el 20 ó 21 de marzo de 2008 y que él llamó a su casa para interesarse por una hermana española de ella que estaba enferma y a la que él conoció en B.; y que él viajó a la República Dominicana el 20 de mayo de 2008, estancia durante la que se conocieron personalmente, comenzaron la relación, decidieron casarse, añadiendo él que fue él quien insistió en contraer matrimonio “a pesar de las trabas que les han puesto”; y celebraron la boda en acto al que no asistieron familiares de ninguno de los dos porque, justifica ella, fue civil y en el que actuaron como testigos una amiga de ella y, por parte de él, una persona a la que había conocido “a principios de junio”. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado directa y personalmente antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. En sus declaraciones se advierten discrepancias que difícilmente se justifican entre personas que manifiestan tener un proyecto de vida en común. Así él indica que ella depende económicamente de él y vive única y exclusivamente lo que él le transfiere y ella que sus ingresos vienen dados por la renta de una casa que tiene alquilada, por las mensualidades que le pasan los padres de sus hijas y por lo que él le manda, partida que cita en tercer lugar; sobre el domicilio conyugal ella, tras dudar, señala que piensan fijar su residencia “allí” y que vivirán con los padres y con uno de los cuatro hermanos de él -único cuyo nombre conoce- en la población natal de él, perteneciente a la provincia de Á. y de la que ella dice que es un pueblo de B., ciudad esta última en la que consta por sus manifestaciones que viven la madre y una de las cuatro hermanas que ella tiene en España; él refiere que ella, cuando venga a España, buscará trabajo y ella que se dedicará a estudiar “algo” y, sobre sus hijas, que se quedarán, no sabe con quien, en la República Dominicana en tanto que él refiere que se quedarán “en un principio”, “supone” que con sus respectivos padres. Y la documental aportada con el escrito de recurso no acredita la existencia entre ellos de relación previa, habida cuenta

de que, aunque las facturas registran llamadas antes de la boda a tres abonados de la República Dominicana, las primeras efectuadas a los dos números que ambos atribuyen a la interesada son posteriores a la celebración del matrimonio. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo estimó el Encargado del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor pudo apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 28 de Octubre de 2010 (5ª)**

#### IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña N. nacida en Marruecos el 22 de noviembre de 1972 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 12 de agosto de 2003 en Marruecos con Don K. nacido en Marruecos en 1977 y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 13 de enero de 2009 la Juez Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que de las actuaciones realizadas en el expediente, éstas presentan indicios razonables de matrimonio de conveniencia.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos entre una española, marroquí de origen y un marroquí y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce cuando se casaron pues manifiesta "hace cinco años pero no se acuerda de la fecha exacta", desconoce desde cuando su pareja vive en España y cuando obtuvo ésta la nacionalidad, desconoce el idioma español, dice que no han celebrado su boda porque están esperando a que le den el visado, manifiesta que quiere vivir en España y pedir la nacionalidad española, desconoce donde vive la interesada. Por otra parte la interesada manifiesta que no han convivido, que pasaron de ser amigos al matrimonio porque sus padres concertaron la boda y ella dio el visto bueno. Según indica el Cónsul de España en N., después de la entrevista al interesado, los interesados son primos hermanos, se trata de un caso claro de matrimonio de conveniencia ya que el matrimonio coránico celebrado en N. en 2003, no estuvo acompañado de la tradicional celebración social ni de la habitual convivencia, como elementos imprescindibles para dar plena validez en la vida real en este país al certificado de unión suscrito por los adules. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

*IV.6.2.2.-Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial*

### **Resolución de 5 de Octubre de 2010 (10ª)**

IV.6.2.2.- Inscripción de matrimonio.

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

## HECHOS

1.- Doña M. nacida en Colombia el 11 de abril de 1986, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 12 de agosto de 2008 con Don J. nacido en España el 20 de octubre de 1986 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 10 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales como fotografías, facturas telefónicas, prueba de embarazo de la interesada, etc.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 16-1<sup>a</sup> de marzo, 7-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> y 11-4<sup>a</sup> de abril, 31-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de mayo, 23-2<sup>a</sup> de junio, 20-5<sup>a</sup>, 22 y 25-1<sup>a</sup> de julio, 5-2<sup>a</sup> de septiembre, 30-2<sup>a</sup> de octubre, 10-5<sup>a</sup> y 11 de noviembre y 28-5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 5-3<sup>a</sup> y 29-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 28-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de febrero, 25-7<sup>a</sup> de abril, 31-2<sup>a</sup> de mayo, 1-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> de junio, 11-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de septiembre, 26-5<sup>a</sup> de noviembre y 28-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 11-1<sup>a</sup> y 31-1<sup>a</sup> y

4<sup>a</sup> de enero, 4-3<sup>a</sup> y 5-1<sup>a</sup> de marzo, 13-1<sup>a</sup>, 2<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de mayo, 8-6<sup>a</sup> de septiembre y 22-1<sup>a</sup> de diciembre de 2008; 29-8<sup>a</sup> y 10<sup>a</sup> de enero y 6-1<sup>a</sup> de marzo de 2009..

II.- No sólo en el expediente previo para el matrimonio civil, a través del trámite de la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (art. 246 R.R.C.), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º R.R.C.), es deber del encargado cerciorarse de la inexistencia de impedimentos u otros obstáculos que provoquen la nulidad del matrimonio, especialmente para evitar la inscripción de los llamados matrimonios de complacencia, en los que el verdadero propósito de las partes no es ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de las ventajas de la apariencia matrimonial para facilitar la situación del extranjero en relación con los requisitos de entrada y permanencia en España. El encargado debe calificar, a través de las declaraciones complementarias oportunas que integran el título inscribible (cfr. art. 256

R.R.C.), si ha habido verdadero consentimiento matrimonial en la celebración o si, por el contrario, se trata de un matrimonio simulado, nulo por la ausencia de dicho consentimiento matrimonial.

III.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

IV.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones sino coincidencias en las respuestas dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio, así coinciden en como y dónde se conocieron, gustos, aficiones, etc. Por otra parte presentan pruebas documentales suficientes que demuestran que su relación se mantiene en el tiempo. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro Consular es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí inscribir) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1.- Estimar el recurso

2.- Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en Colombia el 12 de agosto de 2008 entre Don J. y Doña M.

Madrid, 5 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en B.

### **Resolución de 11 de Octubre de 2010 (11ª)**

IV.6.2.2.- Inscripción de matrimonio.

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra Acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá (Colombia).

## HECHOS

1.- Doña D., nacida en Colombia el 13 de junio de 1982 y de nacionalidad colombiana, presentó el 17 de septiembre de 2007 ante el Registro Civil Consular de Bogotá, hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 12 de julio de 2007 en Colombia con Don F. nacido en P. el 23 de septiembre de 1948 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, y certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de fe de vida del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebró con ellos el preceptivo trámite de audiencia. Mediante Acuerdo de fecha 9 de septiembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular deniega la inscripción de matrimonio ya que se trata de un matrimonio de conveniencia con fines exclusivamente migratorios.

3.- Una vez recibida la notificación del Acuerdo, la promotora interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. El Encargado del Registro Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4ª de diciembre de 2005; 16-1ª de marzo, 7-2ª y 3ª y 11-4ª de abril, 31-1ª y 5ª de mayo, 23-2ª de junio, 20-5ª, 22 y 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 10-5ª y 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 5-3ª y 29-3ª y 4ª de enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio, 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero, 4-3ª y 5-1ª de marzo, 13-1ª, 2ª, 3ª y 5ª de mayo, 8-6ª de septiembre y 22-1ª de diciembre de 2008; 29-8ª y 10ª de enero y 6-1ª de marzo de 2009.

II.- No sólo en el expediente previo para el matrimonio civil, a través del trámite de la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (art. 246 R.R.C.), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º R.R.C.), es deber del encargado cerciorarse de la inexistencia de impedimentos u otros obstáculos que provoquen la nulidad del matrimonio, especialmente para evitar la inscripción de los llamados matrimonios de complacencia, en los que el verdadero propósito de las partes no es ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de las ventajas de la apariencia matrimonial para facilitar la situación del extranjero en relación con los requisitos de entrada y permanencia en España. El encargado debe calificar, a través de las declaraciones complementarias oportunas que integran el título inscribible (cfr. art. 256 R.R.C.), si ha habido verdadero consentimiento matrimonial en la celebración o si, por el

contrario, se trata de un matrimonio simulado, nulo por la ausencia de dicho consentimiento matrimonial.

III.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

IV.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones sino coincidencias en las respuestas dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio, así coinciden en como y dónde se conocieron, gustos, aficiones, número, etc. Por otra parte presentan pruebas documentales suficientes que demuestran que su relación se mantiene en el tiempo. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro Consular es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí inscribir) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1.- Estimar el recurso

2.- Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio civil celebrado en Colombia el 12 de julio de 2007 entre D. F. y Dª. D.

Madrid, 11 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### **Resolución de 18 de Octubre de 2010 (6ª)**

IV.6.2.2.- Inscripción de matrimonio.

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

## HECHOS

- 1.- Don G. nacido en L. el 16 de octubre de 1961, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio civil celebrado en Colombia el 17 de septiembre de 2008 con Doña O. nacida en Colombia el 24 de febrero de 1972 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.
- 2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 11 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.
- 3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales como fotografías, correos electrónicos, facturas de viajes de avión, facturas telefónicas, etc.
- 4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4ª de diciembre de 2005; 16-1ª de marzo, 7-2ª y 3ª y 11-4ª de abril, 31-1ª y 5ª de mayo, 23-2ª de junio, 20-5ª, 22 y 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 10-5ª y 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 5-3ª y 29-3ª y 4ª de enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio, 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero, 4-3ª y 5-1ª de marzo, 13-1ª, 2ª, 3ª y 5ª de mayo, 8-6ª de septiembre y 22-1ª de diciembre de 2008; 29-8ª y 10ª de enero y 6-1ª de marzo de 2009..

II.- No sólo en el expediente previo para el matrimonio civil, a través del trámite de la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (art. 246 R.R.C.), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º R.R.C.), es deber del encargado cerciorarse de la inexistencia de impedimentos u otros obstáculos que provoquen la nulidad del matrimonio, especialmente para evitar la inscripción de los llamados matrimonios de complacencia, en los que el verdadero propósito de las partes no es ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de las ventajas de la apariencia matrimonial para facilitar la situación del extranjero en relación con los requisitos de entrada y permanencia en España. El encargado debe calificar, a través de las declaraciones complementarias oportunas que integran el título inscribible (cfr. art. 256 R.R.C.), si ha habido verdadero consentimiento matrimonial en la celebración o si, por el

contrario, se trata de un matrimonio simulado, nulo por la ausencia de dicho consentimiento matrimonial.

III.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

IV.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones sino coincidencias en las respuestas dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio, así coinciden en como y dónde se conocieron, gustos, aficiones, número, trabajos respectivos, etc. Por otra parte presentan pruebas documentales suficientes que demuestran que su relación se mantiene en el tiempo, entre ellas que la certificación de que han contraído matrimonio eclesiástico el 13 de junio de 2009. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro Consular es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí inscribir) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1.- Estimar el recurso

2.- Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio civil celebrado en Colombia el 17 de septiembre de 2008 entre Don G. y Doña O.

Madrid, 18 de Octubre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

